

الجزء الثالث

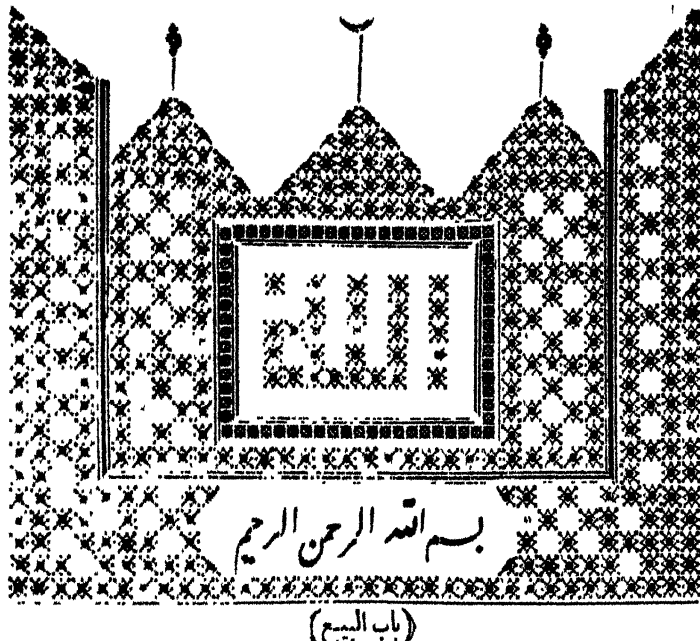
من إعانة الطالبين على حل ألفاظ
فتح المعين للعلامة الفاضل الصالح الكامل
السيد أبي بكر المشهور بالسيد البكري ابن العارف
بالله السيد محمد شطا الدمياطي نزيل مكة
المشرفة زادها الله شرفا و...
رحمه الله تعالى و...
المسلمين بركاته
آمين

ولرجاء نيل الاجور وضع بالهامش فتح المعين المذكور
مع تقريرات شريفه وزيادات منيفه للمؤلف السيد البكري
رحمه الله تعالى آمين بجاه الامين

هذه الطبعة الخامسة وهي أعلى ومن المعلوم ان المكرر أحلى
سيما وقد قوبلت على نسخة المؤلف التي بخطه حين قراءتها له
بالمسجد الحرام تجاه الكعبة المشرفة رحمه الملك العلام

﴿تنبيه﴾

﴿طبع بالمطبعة الميمنية بمصر﴾



(باب البيع)

(باب البيع) هو لغة مقابلة شيء بشيء وشرعا مقابلة مال بمال

لما أنهى الكلام على ربع العبادات التي المقصود منها التحصيل الاخروي وهي أهم ما خلق له الانسان أعقبه بربع المعاملات التي المقصود منها التحصيل الدنيوي ليكون سببا للاخروي وأخر عنهما ربع النكاح لان شهوته متأخرة عن شهوة البطن وأخر ربع الجنايات والمخاصمات لان ذلك انما يكون بعد شهوتي البطن والفرج (قوله هو) أي البيع وقوله لغة الاظهر أنه تمييز للنسبة [illegible] ظرف مكان مجازا لها سا[illegible] التأخير عن الخبر والتاء في لغة عوض من الواو لانه من لغا [illegible] تطلق اسما على ألفاظ مخصوصة ومصدرا على الاستعمال كقولهم لغة تميم [illegible] (قوله مقابلة شيء بشيء) أي على وجه المعاوضة ليخرج نحو ابتداء السلام برده [illegible] السلام برده ومقابلة عيادة مريض بعيادة مريض [illegible] في اللغة [illegible] الاولى ابقاء المعنى اللغوي على اطلاقه [illegible] كلام الشارح [illegible] اللغوي [illegible] اشترى من المؤمنين أنفسهم الى أن قال سبحانه فاستبشروا ببيعكم [illegible] وذلك هو الفوز العظيم وقول بعضهم

ما بعتكم مهجتي الا بوصلكم * [illegible]

فان وفيتم بما قلتم وفيت أنا * وان غدرتم فان الرهن تحت يدي

فالمبيع هو المهجة وهو الروح والثمن هو الوصل (قوله وشرعا) عطف على لغة وهو [illegible] مقابلة الخ أي عقد يتضمن مقابلة مال بمال لان البيع ليس هو المقابلة وانما هو العقد [illegible] في تعريفه كما قال بعضهم أن يقال هو عقد معاوضة مالية تفيد ملك عين أو منفعة على [illegible] وجه القربة وجه الاحسنية فيه أنه سالم من الانتقاد [illegible] على التأبيد كبيع حق البناء والخشب على جداره [illegible] حق [illegible] بواسطة ملك غيره والتعريف الذي ذكره المؤلف لا يشمل ذلك لان [illegible]

وخرج بقوله فى التعريف الذى ذكره مقابلة الخ الهبة التى بلا ثواب فانه لا مقابلة فيها فلا تسمى بيعا وخرج أيضا الاجارة والنكاح لانهما ليس فيهما مقابلة مال بمال لان الاجارة فيها مقابلة منفعة بمال والنكاح فيه مقابلة انتفاع وخرج بالمعاوضة فى التعريف الثانى نحو الهبة وبالمحضة نحو النكاح وبقوله على الدوام الاجارة فانها وان كان فيها مقابلة منفعة بمال ليست على الدوام وبلا على وجه القربة القرض فانه وان كان فيه معاوضة مال بمال فهو على وجه القربة (قوله على وجه مخصوص) أى وشروطه الآتية (قوله والاصل فيه) أى فى حكمه (قوله وأحل الله البيع) أى المعهود عندهم وهو مقابلة مال بمال على وجه مخصوص فالآية متضحة الدلالة لا مجملة (قوله وأخبار) معطوف على آيات أى والاصل فيه أخبار (قوله كخبر الخ) اى وكخبر انما البيع عن تراض (قوله أى الكسب أطيب) اى أى أنواع الكسب أفضل وأحسن (قوله فقال) أى النبى وقوله عمل الرجل بيده أى وهو الصناعة وقيل يشمل الزراعة وكونه باليد جرى على الغالب (قوله وكل بيع مبرور) هو التجارة وقوله أى لا غش فيه ولا خيانة هذا مدرج من كلام الراوى والفرق بين الغش والخيانة ان الاول تدليس يرجع الى ذات المبيع كأن يجعد شعر الجارية ويحمر وجهها والثانى أعم لانه تدليس فى ذاته أو صفته أو أمر خارج كأن يصفه بصفات كاذبة وكان يذكر له ثمنا كاذبا (قوله يصح البيع الخ) اعلم ان أركان البيع ثلاثة عاقد ومعقود عليه وصيغة وفى الحقيقة ستة لان كل واحد من الاركان الثلاثة تحته قسمان فالاول تحته البائع والمشترى والثانى تحته الثمن والمثمن والثالث تحته الايجاب والقبول ولم يصرح المؤلف بالركنين الاولين وانما أشار اليهما بقوله وشرط فى عاقد وقوله وفى معقود وصرح بالصيغة بقوله بايجاب وقبول وبدأ بها لقوة الخلاف فيها وان تقدما عليها طبعا ثم هى على قسمين صريح وكناية والاول ما دل على التمليك أو التملك دلالة ظاهرة مما اشتهر وتكرر على ألسنة حملة الشرع كبعتك وملكتك أو وهبتك ذا بكذا والثانى ما احتمل البيع وغيره كجعلته لك وخذه وتسلمه وبارك الله لك فيه ويشترط فى صحة الصيغة ان يذكر المبتدئ بائعا أو مشتريا كلا من الثمن والمثمن وأما المجيب فلا يشترط أن يذكرهما ولا أحدهما فلو قال البائع بعتك كذا بكذا فقال قبلت أو قال المشترى اشتريت منك كذا بكذا فقال البائع بعتك كفى منهما فان لم يذكر المبتدئ منهما العوضين معا لم يصح العقد أفاده البجيرمى (قوله ولو هزلا) غاية فى صحة البيع بالايجاب أى يصح به ولو صدر منه على سبيل الهزل أى المزح وهو أن لا يقصد باللفظ حقيقة الايقاع وفى سم هل الاستهزاء كالهزل فيه نظر ويتجه الفرق لان فى الهزل قصد اللفظ لمعناه غير أنه ليس راضيا به وليس فى الاستهزاء قصد اللفظ لمعناه ويؤيده ان الاستهزاء يمنع الاعتداد بالاقرار اه (قوله وهو) أى الايجاب وقوله ما دل على التمليك دلالة ظاهرة هذا التعريف شامل للايجاب الصريح والكناية لان كلا منهما يدل دلالة ظاهرة غاية الامر ان دلالة الصريح أقوى بخلاف الكناية فان دلالتها بواسطة ذكر العوض بل اشتراطه فيها أو نيته على عدم الاشتراط وخرج بذلك ما لا يدل دلالة ظاهرة كالكناية وجعلته لك من غير ذكر عوض أو نيته (قوله كبعتك) يشير الى شرطين فى الصيغة وهما الخطاب ووقوعه على جملة المخاطب وقوله ذا بكذا يشير الى شرط ثالث وهو أنه لا بد من ذكر الثمن والمثمن كما مر عن البجيرمى (قوله أو هو لك بكذا) اختلف فيه هل هو صريح أو كناية والمعتمد الثانى [illegible] بين جعلته لك الآتى بان الجعل ثم محتمل وهنا الاحتمال اه حجر وكتب [illegible] قوله وهنا الاحتمال ان أراد أن عدم الاحتمال بسبب قوله بكذا فليكن جعلته لك بكذا كذلك وان أراد انه بدونه أيضا توهم فى الوصية انه لو اقتصر على هو له فاقرار الا أن يقول من مالى [illegible] وصية اه (قوله وملكتك أو وهبتك ذا بكذا) هذان من الصريح ولا ينافى ذلك كونهما صريحين فى الهبة لان محله عند عدم ذكر الثمن (قوله وكذا جعلته لك) أى ومثل المذكورات

على وجه مخصو
والاصل فيه [illegible]
الاجماع آيات كة
تعالى وأحل ا
البيع وأخبار كخ
سئل النبى صلى
عليه وسلم
الكسب أطيب فة
عمل الرجل بي
وكل بيع مبر
أى لا غش فيه
خيانة (يصح) البي
(بايجاب) من الب
ولو هزلا وهو ما
على التمليك دا
ظاهرة (كبعتك
ذا بكذا أو هو ا
بكذا (وملكتك
أو وهبتك (ذا بك
وكذا جعلته لك بك
ان نوى به البيع

(وقبول) من المشتري ولو هزلا وهو ما دل على التملك كذلك (كاشتريت) هذا بكذا (وقبلت) أو رضيت أو أخذت أو تملكت (هذا بكذا) وذلك لتتم الصيغة الدال على اشتراطها قوله صلى الله عليه وسلم انما البيع عن تراض والرضا خفي فاعتبر ما يدل عليه من اللفظ فلا ينعقد بالمعاطاة لكن اختير الانعقاد بكل ما يتعارف البيع بها فيه كالخبز واللحم دون نحو الدواب والاراضي فعلى الاول المقبوض بها كالمقبوض بالبيع الفاسد أي في أحكام الدنيا أما في الآخرة فلا مطالبة بها ويجري خلافها في سائر

في صحة الايجاب به جملته لك وهو من الكناية فلذلك قيده بقوله ان نوى به البيع وقوله بكذا هو كناية عن العوض ولا يشترط ذكره بل تكفي نيته عند حجر وعند م ر يشترط ذكره ولا تكفي نيته والخلاف بينهما في الكناية فقط أما في الصريح فيشترط ذكره عندهما قال في التحفة وليس منها أي الكناية أبحتكه ولو مع ذكر الثمن كما اقتضاه اطلاقهم لانه صريح في الاباحة مجانا لا غير فذكر الثمن مناقض له وبه يفرق بينه وبين صراحة وهبتك هنا لان الهبة قد تكون بثواب وقد تكون مجانا فلم ينافها ذكر الثمن بخلاف الاباحة ثم قال وانما انعقد أي الكناية مع النية في الاصح مع احتمالها أي لغير البيع قياسا على نحو الاجارة والخلع وذكر الثمن أو نيته بتقدير الاطلاع عليهما منه يغلب على الظن ارادة البيع فلا يكون المتأخر من العاقدين قابلا ما لا يدري به اه ومما يقوم مقام الايجاب اشتر مني هذا بكذا وهو يسمى استقبالا أي طلب القبول لان معناه اقبل مني كذا بكذا (قوله وقبول) بالجر عطف على ايجاب أي ويصح بايجاب مع قبول (قوله من المشتري) متعلق بمحذوف صفة القبول أي قبول كائن من المشتري ويقوم مقام القبول منه قوله للبائع بعني ذا بكذا ويسمى هذا استيجابا أي طلب الجواب (قوله ولو هزلا) أي ولو صدر منه القبول على سبيل الهزل فانه يصح ويلزم به البيع قال سم قال في الانوار ولو اختلفا في القبول فقال أوجبت ولم تقبل وقال المشتري قبلت صدق بيمينه اه (قوله وهو) أي القبول (قوله ما دل على التملك كذلك) أي دلالة ظاهرة بخلاف غير الظاهرة كأن قال تملكت فقط فانه لا يكفي لانه يحتمل الشراء والهبة وغيرهما (قوله كاشتريت) أي وما اشتق منه كأنا مشتر وقوله هذا بكذا الاول كناية عن المبيع والثاني كناية عن الثمن (قوله وقبلت الخ) أي وابتعت واخترت (قوله هذا بكذا) راجع لقبلت وما بعده (قوله وذلك لتتم الصيغة) أي اشتراط الاتيان بالايجاب والقبول معا لاجل أن تتم الصيغة التي هي عبارة عن مجموعهما فاسم الاشارة يعود على معلوم من المقام (قوله الدال) بالرفع نعت سببي للصيغة وقوله على اشتراطها أي الصيغة (قوله انما البيع عن تراض) أي صادر عن تراض (قوله والرضا الخ) بيان لوجه دلالة الحديث على اشتراط الصيغة وحاصله ان في الحديث حصر صحة البيع في الرضا وهو خفي اذ هو معنى قائم بالقلب فلا اطلاع لنا عليه فاشترط لفظ يدل عليه وهو الصيغة (قوله فاعتبر ما يدل عليه) أي الرضا من اللفظ وذلك لان دلالة اللفظ على ما في النفس أقوى من دلالة القرائن فلا يقال ان القرائن تدل على الرضا ومثل اللفظ ما يقوم مقامه كاشارة الاخرس المفهمة (قوله فلا ينعقد الخ) تفريع على اشتراط الصيغة (قوله لكن اختير الانعقاد الخ) استدراك من عدم انعقاده بالمعاطاة الموهم أن ذلك مطلقا وبالاتفاق أي لكن اختار بعضهم وهو النووي انعقاد البيع بالمعاطاة في كل شيء يعد العرف المعاطاة فيه بيعا وعبارة التحفة واختار المصنف كجمع انعقاده بها في كل ما يعده الناس بها بيعا وآخرون في محقر كرغيف والاستجرار من بياع باطل اتفاقا أي الا ان قدر الثمن في كل مرة على أن الغزالي سامح فيه بناء على جواز المعاطاة اه (قوله فعلى الاول) أي عدم الانعقاد وقوله المقبوض بها أي بالمعاطاة وقوله كالمقبوض بالبيع الفاسد أي فيجب على كل أن يرد ما أخذه على الآخر ان بقي أو بدله ان تلف قال سم فهو اذا كان باقيا على ملك صاحبه فان كان زكويا فعليه زكاته لكن لا يلزم اخراجها الا ان عاد اليه أو تيسر أخذه وان كان تالفا فبدله دين لصاحبه على الآخر فحكمه كسائر الديون في الزكاة اه (قوله أي في أحكام الدنيا) أي ان المقبوض بها كالمقبوض بالبيع الفاسد بالنسبة للاحكام الدنيوية وقوله أما في الآخرة فلا مطالبة بها أي اذا لم يرد كل ما أخذه فلا يعاقب عليها في الآخرة أي لطيب النفس بها ولاختلاف العلماء فيها لكن هذا من حيث المال وأما من حيث تعاطي العقد الفاسد فيعاقب عليه اذا لم يوجد مكفر (قوله ويجري خلافها) أي المعاطاة وقوله في سائر العقود أي المالية كالرهن والهبة

العقود وصورتها أن يتفقا على ثمن ومثمن وان لم يوجد لفظ من واحد ولو قال متوسط للبائع بعت فقال نعم أو أي وقال للمشتري اشتريت فقال نعم صح ويصح أيضا بنعم منهما الجواب قول المشتري بعت والبائع اشتريت ولو قرن بالايجاب أو القبول حرف استقبال كأبيعك لم يصح قال شيخنا ويظهر انه يغتفر من العامي نحو فتح تاء المتكلم وشرط صحة الايجاب والقبول

والاجارة (قوله وصورتها) أى المعاطاة (قوله ان يتفقا) أى البائع والمشترى أى من قبل صدور المعاطاة منهما ثم يعطى كل صاحبه من غير ايجاب وقبول (قوله وان لم يوجد لفظ من واحد) غاية فى الاتفاق أى سواء حصل مع اتفاقهما لفظ من أحدهما أم لا ولو قال وان وجد لفظ من أحدهما لكان أولى اذ لا يغيا الا بالبعيد والمراد باللفظ الايجاب أو القبول والحاصل المعاطاة هى أن يتفق البائع والمشترى على الثمن والمثمن ثم يدفع البائع المثمن للمشترى وهو يدفع الثمن له سواء كان مع سكوتهما أو مع وجود لفظ ايجاب أو قبول من أحدهما أو مع وجود لفظ منهما لكن لا من الالفاظ المتقدمة كما فى ع ش وعبارته ولا تتقيد المعاطاة بالسكوت بل كما تشمله تشمل غيره من الالفاظ الغير المذكورة فى كلامهم للصريح والكناية اه وفى فتح الجواد ويظهر أن ما ثمنه قطعى الاستقرار كالرغيف بدرهم بمحل لا يختلف أهله فى ذلك لا يحتاج لاتفاق فيه بل يكفى الاخذ والاعطاء مع سكوتهما اه (قوله ولو قال متوسط) هو الدلال أو المصلح قال فى النهاية وظاهر أنه لا يشترط فيه أهلية البيع لان العقد لا يتعلق به اه (قوله بعت) هو بتاء المخاطب (قوله فقال) أى البائع وقوله نعم أى بعت (قوله أواى) بكسر الهمزة حرف جواب ومثلها جير (قوله وقال) أى المتوسط وقوله اشتريت هو بتاء المخاطب (قوله فقال) أى المشترى وقوله نعم أى أواى أو جير (قوله صح) أى البيع بما ذكر من قول البائع للمتوسط نعم وقول المشترى له نعم فينعقد البيع بذلك لان الاول دال على الايجاب والثانى دال على القبول (قوله ويصح أيضا الخ) أى كما يصح البيع بالجواب منهما للمتوسط بنعم أو اى يصح بجواب أحد المتعاقدين للآخر وذلك بأن يقول المشترى للبائع بعت فيقول له نعم ويقول البائع للمشترى اشتريت فيقول له نعم وظاهر النهاية عدم الصحة فيما ذكر وعبارتها فلو كان الخطاب من أحدهما للآخر لم يصح أى الجواب بنعم قال ع ش كان قال بعتنى هذا بكذا فقال نعم اه وقوله منهما أى من المتعاقدين وقوله الجواب الخ الجار والمجرور حال من نعم أى حال كونهما آتيا بها لاجل جواب الخ وقوله قول المشترى أى للبائع وقوله والبائع أى وجواب قول البائع للمشترى اشتريت (قوله حرف استقبال) المراد به حرف المضارعة كالهمزة أو النون كما يرشد بذلك المثال وقوله لم يصح أى الايجاب المقرون بحرف الاستقبال أو القبول المقرون بذلك وفى البجيرمى انه لا يصح صراحة أما كناية فيصح ونصه فرع أتى بالمضارع فى الايجاب كأبيعك أو فى القبول كأقبل صح لكنه كناية فما فى العباب من عدم صحة البيع بصيغة الاستقبال محمول على نفى الصراحة كما يشعر به تعليلهم باحتمال الوعد والانشاء اه (قوله قال شيخنا) أى فى فتح الجواد والتحفة ولكن اللفظ للاول (قوله من العامى) المراد به ما قابل العالم (قوله نحو فتح تاء المتكلم) اندرج تحت نحو ضم تاء المخاطب وابدال الكاف الفا وغير ذلك قال ع ش قال حجر وظاهر انه يغتفر من العامى فتح التاء فى التكلم وضمها فى التخاطب لانه لا يفرق بينهما ومثل ذلك ابدال الكاف الفا ونحو ذلك اه سم وظاهره ولو مع القدرة على الكاف من العامى ومفهومه انه لا يكتفى بها من غير العامى وظاهر أن محله حيث قدر على النطق بالكاف اه (قوله وشرط صحة الايجاب والقبول كونهما الخ) شروع فى بيان شروط أركان البيع الثلاثة التى هى العاقد والمعقود عليه والصيغة وبدأ بشروط الصيغة وذكر منها ثمانية وشرح [illegible] أربعة وهى عدم الفصل وعدم التعليق وعدم التأقيت وتوافق الايجاب والقبول [illegible] الاولى [illegible] أن لا يغير المبتدئ من العاقدين ما أتى به فلو قال بعتك ذا العبد بل الجارية [illegible] لم [illegible] أو بعتك هذا حالا بل مؤجلا لم يصح لضعف الايجاب بالتغيير الثانى التلفظ بحيث [illegible] من بقربه عادة وان لم يسمعه المخاطب ويتصور وجود القبول منه مع عدم سماعه بما اذا بلغه السامع [illegible] أو حمل الريح اليه لفظ الايجاب فقبل كذلك أو قبل اتفاقا كما فى البجيرمى نقلا عن سم [illegible] من بقربه لم يصح قال ع ش وان [illegible] صاحبه [illegible] لان لفظه

يظهر وكتب العلم التي بها آثار السلف لتعريضها للامتهان بخلاف ما اذا خلت عن الآثار وان تعلقت بالشرع ككتب نحو ولغة قال سم وخرج بالمصحف جلده المنفصل عنه فانه وان حرم مسه للمحدث يصح بيعه للكافر كما أفتى به الشهاب الرملي اه (قوله يعني ما كتب فيه قرآن) بيان للمراد من المصحف والاتيان بهذا مناسب لو لم يزد الشارح لفظ شيء ومن الجارة أما بعد الزيادة فالمناسب الاقتصار على الغاية وما بعدها أعني قوله ولو آية الخ وعبارة المنهاج ولا يصح شراء الكافر المصحف قال في التحفة يعني كما هو ظاهر ما فيه قرآن ولو آية الخ اه والحاصل يشترط اسلام من أراد أن يتملك ما كتب فيه قرآن وان كان في ضمن نحو تفسير أو علم فيما يظهر نعم يتسامح لتملك الكافر الدراهم والدنانير التي عليها شيء من القرآن للحاجة الى ذلك ويلحق بها فيما يظهر ما عمت به البلوى أيضا من شراء أهل الذمة الدور وقد كتب في سقفها شيء من القرآن فيكون مغتفرا للمسامحة به غالبا اه نهاية وخالف في التحفة في الاخير فقال ببطلان البيع فيما عليه قرآن وصحته في الباقي تفريقا للصفقة (قوله ولو آية) غاية للمكتوب من القرآن والذي في التحفة والنهاية وان قل وهو صادق بالآية وما دونها ولو حرفا وفي سم ما نصه قوله ما فيه قرآن ولو تميمة وهل يشمل ما فيه قرآن ولو حرفا ويحتمل أن الحرف ان أثبت فيه بقصد القرآنية امتنع البيع حينئذ والا فلا اه بحذف (قوله وان أثبتت لغير الدراسة) هو غاية ثانية للمكتوب من القرآن (قوله ويشترط أيضا عدم حرابة الخ) وذلك لانه يستعين به على قتالنا وفي البجيرمي ما نصه قوله عدم حرابة خرج قطاع الطريق قال السبكي يصح بيع عدة الحرب لهم ولكن اذا غلب على الظن أنهم يتخذونها لذلك حرم مع الصحة سم اه (قوله آلة حرب) هي هنا كل نافع في الحرب ولو درعا وفرسا (قوله كسيف ورمح الخ) أمثلة لآلة الحرب قال سم وهل مثل ذلك السفن ان يقاتل في البحر أو لا لعدم تعينها للقتال فيه نظر ويتجه الاول كالخيل مع عدم تعينها للقتال اه وقوله وترس هو المسمى بالدرقة وبالحجفة اذا كان من جلد كما في المصباح (قوله بخلاف غير آلة الحرب الخ) أي فيصح بيعه للحربي وقوله ولو مما تتأتى أي ولو كان ذلك الغير مما تتأتى آلة الحرب منه كالحديد وقوله اذ لا يتعين جعله عدة حرب فان ظن جعله عدة حرب حرم والعدة بضم العين وكسرها (قوله ويصح بيعها) أي آلة الحرب وقوله للذمي هذا مفهوم قوله حرابة ومثل الذمي الباغي وقاطع الطريق اه وقوله أي في دارنا (قوله أي في دارنا) أي يشترط أن يكون الذمي في دارنا وتحت قبضتنا وخرج به ما لو ذهب الى دار الحرب مع بقاء عقد الذمة ودفع الجزية فلا يصح اذ ليس في قبضتنا قال ح ل وفيه أنه في قبضتنا ما دام ملتزما لعهدنا ومن ثم لم يقيد به الجلال اه قال بعضهم الاولى حذف في دارنا أفاده البجيرمي (قوله وشرط في معقود عليه الخ) شروع في شروط المعقود عليه وهي أعني الشروط خمسة ذكر منها هنا [illegible] أربعة وبقي عليه خامس وهو أن يكون منتفعا به شرعا ولو في المآل (قوله مثمنا كان) أي المعقود عليه وهو المبيع وقوله أو ثمنا أي أو كان ثمنا (قوله ملك له الخ) أي أن يكون للعاقد سلطة على المعقود عليه بملك أو وكالة أو ولاية كالاب والجد والوصي مثلا أو اذن من الشارع كالملتقط [illegible] فالملكية ليست بشرط خلافا لما يوهمه صنيعه (قوله فلا يصح بيع فضولي) هو من ليس مالكا ولا وكيلا ولا وليا وانما لم يصح بيعه لحديث لا بيع الا فيما يملك رواه أبو داود وغيره وعدم صحة البيع هو القول الجديد والقول القديم يقول انه يوقف فان أجازه مالكه نفذ والا فلا ومثل البيع سائر [illegible] القابلة للنيابة كما لو زوج أمة غيره أو ابنه أو أعتق عبده أو آجر داره [illegible] فضولي لشمل ذلك كله (قوله ويصح بيع مال غيره) [illegible] اذا لم يتبين انه ملكه والاصح [illegible] (قوله ان بان) أي المال الذي باعه (قوله أنه له) أي [illegible] كما تقدم [illegible] ما اذا تبين انه [illegible] بيع العين [illegible]

يعني ما كتب فيه قرآن ولو آية وان أثبتت لغير الدراسة كما قاله شيخنا ويشترط أيضا عدم حرابة من يشتري آلة حرب كسيف ورمح ونشاب وترس ودرع وخيل بخلاف غير آلة الحرب ولو مما تتأتى منه كالحديد اذ لا يتعين جعله عدة حرب ويصح بيعها للذمي أي في دارنا (و) شرط (في معقود) عليه مثمنا كان أو ثمنا (ملك له) أي للعاقد (عليه) فلا يصح بيع فضولي ويصح بيع مال غيره ظاهرا ان بان بعد البيع أنه له

ذلك قريبا في المهمة (قوله كأن باع مال مورثه الخ) أي أو باع مال غيره على ظن انه لم يأذن له فبان
اذنه له فيه (قوله ظانا حياته) ليس بقيد بل مثله ان لم يظن شيأ أو ظن موته بالاولى اه ح ف بجيرمي
(قوله فبان) أي مورثه وقوله ميتا حينئذ أي حين البيع والمراد قبيله (قوله لتبين الخ) تعليل
للصحة وقوله انه أي المال وقوله ملكه أي البائع أي فولايته ثابتة له عليه (قوله ولا أثر لظن خطأ الخ)
يعني ولا عبرة بأنه عند البيع يحتمل الخطأ لان العبرة في العقود بما في نفس الامر فقط (قوله لا بما
في ظن المكلف) أي ليست العبرة بما في ظن المكلف حتى لا يصح البيع (قوله بطريق جائز)
كبيع وهبة (قوله ما ظن حله) مفعول أخذ أي أخذ شيأ ظن انه حلال وهو في الواقع ونفس الامر
حرام كأن يكون مغصوبا أو مسروقا (قوله فان كان ظاهر المأخوذ منه) هو البائع أو الواهب وقوله
الخير أي الصلاح (قوله لم يطالب) أي في الآخرة وهو جواب ان وقوله والا طولب أي وان
لم يكن ظاهره الخير والصلاح بأن كان ظاهره الفجور والخيانة طولب أي في الآخرة وأما في الدنيا
فلا يطالب مطلقا لانه أخذه بطريق جائز (قوله ولو اشترى طعاما الخ) بين هذه المسئلة الغزالي فقال
وأما المعصية التي تشتد الكراهة فيها أن يشتري شيأ في الذمة ويقضي ثمنه من غصب أو مال حرام
فينظر فان سلم اليه البائع الطعام قبل قبض الثمن بطيب قلبه وأكله قبل قضاء الثمن فهو حلال فان
قضى الثمن بعد الاكل من الحرام فكأنه لم يقض فان قضى الثمن من الحرام وأبرأه البائع مع العلم بأنه
حرام فقد برأت ذمته فان أبرأه على ظن انه حلال فلا تحصل به البراءة اه (قوله فان أقبضه) أي الطعام
وقوله له أي المشتري وقوله البائع فاعل أقبضه (قوله برضاه) أي البائع (قوله قبل توفية الثمن) أي
قبل توفية المشتري الثمن للبائع (قوله حل له) أي للمشتري أكله أي الطعام (قوله أو بعدها) أي
أو أقبضه البائع الطعام بعد توفية الثمن وقوله مع علمه أي البائع وقوله انه أي الثمن حرام (قوله حل
أيضا) أي حل أكل المشتري الطعام وقوله أيضا أي كما حل في الصورة الاولى (قوله والا حرم) أي
وان لم يعلم البائع ان الثمن الذي وفاه المشتري حرام حرم على المشتري أكل ذلك الطعام وقوله الى أن
يبرئه متعلق بمحذوف أي وتستمر الحرمة الى أن يبرئه البائع أي من الثمن وقوله أو يوفيه من حل
أي أو يوفي المشتري البائع ثمنه من حل أي وبعد ذلك يحل للمشتري أكله (قوله وطهره) معطوف
على ملك أي وشرط طهر المعقود عليه أي ولو بالاجتهاد ولو غلبت النجاسة في مثله وفي ع ش على م ر
قوله طهر ولو حكما ليدخل نحو أواني الخزف المعجونة بالسرجين فانه يصح بيعها للعفو عنها فهي
طاهرة حكما اه (قوله أو امكان طهره بغسل) أي فالشرط الاحد الدائر وذلك كالثوب المتنجس
الذي لم تسد النجاسة فرجه وكالآجر المعجون بالنجس واحترز بقوله بغسل عما يمكن تطهيره لكن
لا بغسل بل بالتكثير أو ازالة التغير كالماء أو بالتخليل كالخمر أو بالدبغ كالجلد النجس فانه لا يؤثر فلا
يصح بيعه كما سيصرح به الشارح (قوله فلا يصح بيع نجس الخ) وذلك لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن
ثمن الكلب وقال ان الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير رواهما الشيخان والمعنى في المذكورات
نجاسة عينها فالحق بها باقي نجس العين وكما لا يصح جعل النجس مبيعا لا يصح أيضا جعله ثمنا اذ الطهر
شرط للمعقود عليه مطلقا ثمنا كان أو مثمنا ومثله يقال في بقية الشروط وان كان الشارح يقتصر في
المفهوم على المثمن وكان حقه أن يعمم (قوله بخلل) راجع لخمر وقوله أو دباغ راجع لجلد ميتة فهو
على اللف والنشر المرتب (قوله ولا متنجس الخ) أي ولا يصح بيع متنجس لا يمكن تطهيره أصلا أو
يمكن لا بغسل وذلك كالخل واللبن والصبغ والآجر المعجون بالزبل اذ هو في معنى نجس العين ومحل
عدم صحة بيع ما ذكر اذا كان استقلالا أما تبعا فيصح كبيع دار مبنية بآجر مخلوط بسرجين أو
صين كذلك وأرض مسمدة بذلك وكبيع قن عليه وشم وان وجبت ازالته لوقوعه تابعا مع دعاء
الحاجة لذلك ويغتفر فيه ما لا يغتفر في غيره (قوله ولو دهنا) أي ولو كان المتنجس دهنا وهو غاية للرد

كان باع مال مورثه ظانا حياته فبان ميتا حينئذ لتبين انه ملكه ولا أثر لظن خطأ بان صحته لان الاعتبار في العقود بما في نفس الامر لا بما في ظن المكلف (فائدة) لو أخذ من غيره بطريق جائز ما ظن حله وهو حرام باطنا فان كان ظاهر المأخوذ منه الخير لم يطالب في الآخرة والا طولب قاله البغوي ولو اشترى طعاما في الذمة وقضى من حرام فان أقبضه له البائع برضاه قبل توفية الثمن حل له أكله أو بعدها مع علمه انه حرام حل أيضا والا حرم الى أن يبرئه أو يوفيه من حل قاله شيخنا (وطهره) أو امكان طهره بغسل فلا يصح بيع نجس كخمر وجلد ميتة وان أمكن طهرهما بخلل أو دباغ ولا متنجس لا يمكن طهره ولو دهنا تنجس

على من قال بصحة بيعه بناء على القول الضعيف بامكان طهره وقوله تنجس بورث ركاكة لاتخفى فالاولى حذفه (قوله بل يصح هبته) أى المذكور من النجس والمتنجس وفى البجيرمى مانصه *(فرع)* لو تصدق أو وهب أو أوصى بالنجس كالدهن والكلب صح على معنى نقل اليد اه سم ع ش (قوله ورؤيته) معطوف على ملك أى وشرط رؤيته وقوله أى المعقود عليه أى ثمنا أو مثمنا (قوله ان كان معينا) قيد فى اشتراط الرؤية أى تشترط الرؤية ان كان المعقود عليه معينا أى مشاهدا حاضرا فهو من المعاينة لا من التعيين لانه صادق بما عين بوصفه وليس مرادا فلو كان المعقود عليه غير معين بان كان موصوفا فى الذمة لا تشترط فيه الرؤية بل الشرط فيه معرفة قدره وصفته (قوله فلا يصح بيع معين لم يره العاقدان) أى لا يصح بيع معين غائب عن رؤية المتعاقدين أو أحدهما ولو كان حاضرا فى المجلس وعلم من ذلك امتناع بيع الاعمى وشرائه للمعين كسائر تصرفاته فيوكل فى ذلك حتى فى القبض والاقباض بخلاف ما فى الذمة (قوله كرهنه واجارته) أى كما لا يصح رهن المعين واجارته من غير رؤية المتعاقدين (قوله للغرر المنهى عنه) تعليل لعدم صحة بيع ماذكر والغرر هو ما انطوت عنا عاقبته أو ما تردد بين أمرين أغلبهما أخوفهما (قوله وان بالغ فى وصفه) أى لا يصح بيع المعين من غير رؤية وان بالغ كل منهما فى وصفه وذلك لان الملحظ فى اشتراط الرؤية الاحاطة بما لم يحط به العبارة من دقيق الاوصاف التى يقصر التعبير عن تحقيقها وايصالها للذهن ومن ثم ورد ليس الخبر كالعيان بكسر العين ولا مخالفة بين هذا وبين قوله الآتى ولو قال اشتريت منك ثوبا صفته كذا بهذه الدراهم فقال بعتك انعقد بيعا لانه بيع موصوف فى الذمة وذاك بيع عين متميزة موصوفة والحاصل لو قال بعتك ثوبا قدره كذا وجنسه كذا وصفته كذا صح ولو كان الثوب حاضرا عنده وذلك لانه انما اعتمد على الصفات الملتزمة فى الذمة ولو قال بعتك الثوب الذى صفته كذا أو كذا فانه لا يصح لان المعين لا يلتزم (قوله وتكفى الرؤية قبل العقد الخ) فان وجده المشترى متغيرا عما رآه عليه تخير فلو اختلفا فى تغيره فالقول قول المشترى بيمينه وتخير لان البائع يدعى عليه انه رآه بهذه الصفة الموجودة الآن ورضى به والاصل عدم ذلك وانما صدق أى البائع فيما لو اختلفا فى عيب يمكن حدوثه لانهما قد اتفقا على وجوده فى يد المشترى والاصل عدم وجوده فى يد البائع اه تحفة وقوله فيما لا يغلب تغيره الى وقت العقد أى فى المعقود عليه الذى لا يغلب تغيره الى وقت العقد وهو صادق بما يغلب عدم تغيره كأرض وحديد ونحاس وآنية وبما يحتمل التغير وعدمه سواء كالحيوان بخلاف ما يغلب تغيره الى وقت العقد كالاطعمة التى يسرع فسادها فلا تكفى رؤيته قبل العقد لانه لا وثوق حينئذ ببقائه حال العقد على أوصافه المرئية قبل (قوله وتكفى رؤية الخ) اعلم ان رؤية كل عين على ما يليق بها فيعتبر فى الدار رؤية البيوت والسقوف والسطوح والجدران والمستحم والبالوعة وفى البستان رؤية الاشجار والجدران ومسايل الماء وفى العبد والامة رؤية ما عدا العورة وفى الدابة رؤية كلها لا رؤية لسانهم ولا أسنانهم وفى الثوب نشره ليرى الجميع ورؤية وجهى ما يختلف منه كديباج منقش وبساط بخلاف ما لا يختلف ككرباس فيكفى رؤية أحدهما وفى الورق البياض وفى الكتب والمصحف رؤية جميع الاوراق وفى متساوى الاجزاء كالحبوب رؤية بعضه وفى نحو الرمان مما له قشر يكون صوانا لبدنه رؤية قشره وقوله بعض المبيع المناسب لما قبله بعض المعقود عليه مبيعا كان أو ثمنا (قوله ان دل) أى البعض المرئى وقوله على باقيه أى على ان الباقى مثله وذلك يكون فيما استوى ظاهره وباطنه كالحب والجوز والادقة والمسك والتمر العجوة أو الكبيس فى نحو قوصرة والقطن فى عدل ولو رأى أعلاه ثم خالفه الباطن تخير (قوله كظاهر صبرة) تمثيل للبعض الذى تكفى رؤيته ولا فرق فى الصبرة بين أن يكون كلها مبيعا أو بعضها وفى سم مانصه فرع سئل شيخنا الشهاب الرملى عن [illegible]

بل يصح هبته (ورؤيته) أى المعقود عليه ان كان معينا فلا يصح بيع معين لم يره العاقدان أو أحدهما كرهنه واجارته للغرر المنهى عنه وان بالغ فى وصفه وتكفى الرؤية قبل العقد فيما لا يغلب تغيره الى وقت العقد وتكفى رؤية بعض المبيع ان دل على باقيه كظاهر صبرة نحو بر

في قدوره هل يصح و يكتفي برؤية أعلاه من رؤس القدور فأجاب بأنه ان كان بقاؤه في القدور من مصالحه صح وكفي رؤية أعلاه من رؤس القدور والافلا اه ولعل وجه ذلك ان رؤية أعلاه لاتدل على باقيه لكنه اكتفي بها اذا كان بقاؤه في القدور من مصالحه للضرورة اه (قوله وأعلى المائع) عطف على ظاهر صبرة أي وكأعلى المائع أي فان رؤيته في ظرفه كافية (قوله ومثل الخ) هو بالرفع عطف على محل كظاهر الواقع خبر المبتدأ المحذوف والتقدير وذلك كظاهر وذلك مثل الخ ويصح جعل الكاف اسما بمعنى مثل وعليه يصير العطف عليها فقط وقوله أنموذج مضاف الى مابعده اضافة على معنى من وهو بضم الهمزة والميم وفتح المعجمة المسمى بالعينة وذلك بان يأخذ البائع قدرا من البر مثلا ويريه للمشتري ولابد من ادخاله في البيع بصيغة تشمل الجميع بان يقول بعتك البر الذي عندي مع الانموذج والافلايصح البيع (قوله كالحبوب) تمثيل لمتساوي الاجزاء (قوله أولم يدل) أي ذلك البعض المرئي وهو معطوف على قوله ان دل وقوله بل كان أي ذلك البعض المرئي والاولى لكن كان بأداة الاستدراك بدل أداة الاضراب كما هو ظاهر وقوله صوانا بضم الصاد وكسرها أي حفظا وقوله للباقي أي الذي لم ير وهو متعلق بصوانا (قوله لبقائه) اللام للتعليل متعلقة بصوانا أيضا فاختلف المتعلقان لان الاول للتعدية والثاني للعلة أي صوانا للباقي لاجل بقائه بحيث اذا فارقه ذلك الصوان لايبقى بل يتلف (قوله كقشر رمان الخ) تمثيل لبعض المبيع الذي لم يدل لكن كان صوانا للباقي وقوله وبيض أي وقشر بيض (قوله وقشرة سفلي) وهي التي تكسر حالة الاكل وخرج بالسفلي العليا فلايكفي رؤيتها كما سيصرح به (قوله فيكفي رؤيته) أي المذكور من قشر الرمان ومابعده (قوله لان صلاح الخ) علة للاكتفاء برؤية ماذكر وقوله باطنه أي ماذكر من الرمان والبيض ونحو الجوز وقوله في ابقائه أي القشر (قوله وان لم يدل هو) أي القشر وقوله عليه أي الباطن وهذا ليس غاية بل الواو للحال وان زائدة (قوله ولايكفي رؤية القشرة العليا) أي لانها ليست من مصالح مافي باطنه وقوله اذا انعقدت السفلي احترز به عما اذا لم تنعقد فانه يكفي حينئذ رؤية العليا (قوله ويشترط أيضا قدرة تسليمه) أي قدرة كل من العاقدين على تسليم مابذله للآخر المثمن بالنسبة للبائع والثمن بالنسبة للمشتري وعبر بالتسليم مع ان العبرة بالتسلم تبعا للنووي في منهاجه وقال في التحفة والنهاية واقتصر المصنف عليه أي على القدرة على التسليم لانه محل وفاق وسيذكر محل الخلاف وهو قدرة المشتري على تسلمه ممن هو عنده اه والحاصل انه متى كان البائع قادرا على تسليم المبيع للمشتري وهو قادر على تسلمه وكان المشتري قادرا على تسليم الثمن للبائع وهو قادر على تسلمه صح البيع اتفاقا فان وجدت القدرة على التسلم من العاقدين صح على الصحيح (قوله فلايصح بيع آبق وضال) مثل البيع الشراء به فلا يصح دفع عبد آبق أو ضال ثمنا لغير قادر على انتزاعه كما علمت (قوله لغير قادر على انتزاعه) أي أخذه من المحل الذي أبق اليه أو ضل فيه أو من الغاصب الذي غصبه (قوله وكذا سمك بركة) أي وكذلك لايصح بيع سمك بركة لغير قادر على أخذه ومثل البيع الشراء به بان يدفع ثمنا كما علمت وقوله شق تحصيله أي السمك على المشتري أي أو على البائع في الصورة التي زدناها (قوله مهمة) أي في بيان حكم من تصرف في مال غيره ظاهرا ثم تبين أنه له ولا يقال ان هذا قد ذكره بقوله ويصح بيع مال غيره ظاهرا الخ لانا نقول ذلك خاص في التصرف بالبيع وماهنا في مطلق التصرف نعم كان الاولى والاخصر أن يقتصر على هذا لانه شامل للبيع ولغيره أو يقتصر على ذاك ولكن يعمم فيه فتنبه (قوله من تصرف في مال غير) المراد بالمال مايشمل المنفعة والاختصاص فهما باقي وشمل قوله ببيع أوغيره التزويج (قوله أوغيره) أي البيع كالهبة والعتق والوقف (قوله ظانا تعديه) أي حال كونه معتقدا انه متعد في تصرفه والظاهر ان هذا ليس بقيد بل مثله مااذا اعتقد أنه ليس متعديا كأن كان يعتقد أن التصرف في مال مورثه في

وأعلى المائع ومثل أنموذج متساوي الاجزاء كالحبوب أولم يدل على باقيه بل كان صوانا للباقي لبقائه كقشر رمان وبيض وقشرة سفلى لنحو جوز فيكفي رؤيته لان صلاح باطنه في ابقائه وان لم يدل هو عليه ولايكفي رؤية القشرة العليا اذا انعقدت السفلى ويشترط أيضا قدرة تسليمه فلايصح بيع آبق وضال ومغصوب لغير قادر على انتزاعه وكذا سمك بركة شق تحصيله (مهمة) من تصرف في مال غير ببيع أوغيره ظانا تعديه

حياته جائز (قوله فبان) أي ظهر بعد التصرف وقوله ان له أي المتصرف وقوله عليه أي المتصرف فيه وقوله ولاية أي سلطنة بملك أو وكالة أو اذن كامر (قوله كأن كان) أي المتصرف فيه وقوله فبان موته أي فتبين بعد التصرف فيه موت من له الولاية قبيل التصرف (قوله أو مال أجنبي) معطوف على مال موروثه أي وكان كان المال الذي تصرف فيه مال أجنبي أي أو مال موروثه فكونه أجنبيا ليس بقيد كما هو ظاهر (قوله فبان اذنه له) أي فتبين بعد التصرف ان ذلك الاجنبي أذن له في التصرف قبله (قوله أو ظانا فقد الخ) ظاهره انه معطوف على ظانا تعديه والمعنى أو تصرف في مال غيره ظانا فقد شرط من شروط التصرف وفيه ان هذا ليس مرادا بل المراد انه تصرف في مال نفسه ظانا فقد شرط من شروط صحة التصرف فتبين انه لم يفقد شرط من ذلك ولو قال أو باع ماله ظانا فقد شرط الخ لكان أولى فتنبه (قوله فبان مستوفيا للشروط) أي فتبين ان تصرفه مستوف لشروط التصرف (قوله صح تصرفه) جواب من (قوله لان العبرة في العقود الخ) تعليل للصحة وقوله بما في نفس الامر أي بما هو مطابق للواقع وانما كانت العبرة في العقود به لعدم احتياجها للنية فانتفى التلاعب وبفرضه لا يضر لصحة نحو بيع الهازل كذا في النهاية والتحفة (قوله وفي العبادات الخ) أي ولان العبرة في العبادات بما في نفس الامر وبما في ظن المكلف وهذا يفيد أن العبرة في العبادات بمجموع الامرين ما في نفس الامر وما في ظن المكلف وصورته الآتية وهي انه لو توضأ الخ مع علتها وهي قوله لان المدار الخ تفيد أن العبرة بالثاني فقط وهذا خلف ولا يصح أن يقال ان الواو في قوله وبما في ظن المكلف بمعنى أو لان ذلك يقتضي أن ما في نفس الامر كاف وحده في العبادات وليس كذلك فتأمل (قوله ومن ثم) أي ومن أجل ان العبرة في العبادات بما ذكر لو توضأ الخ (قوله انه مطلق) أي ان ما توضأ به ماء مطلق وقوله وان بان أي ما توضأ به وقوله مطلقا أي ماء مطلقا (قوله لان المدار الخ) لا حاجة الى هذه العلة بعد قوله ومن ثم الخ والحاصل ان عبارته لا تخلو عن النظر (قوله وشمل قولنا ببيع أو غيره) الاولى اسقاط لفظ بيع كما هو ظاهر (قوله وغيرهما) أي كالهبة والوقف والعتق (قوله فلو أبرأ) أي الفضولي (قوله من حق) أي في ذمة الغير (قوله صح) أي الابراء (قوله ولو تصرف في الانكاح) المناسب أن يقول ولو أنكح لانه لا معنى للتصرف في الانكاح (قوله وشرط في بيع ربوي الخ) شروع في بيان ما يعتبر في بيع الربوي زيادة على ما مر من الشروط وحاصل ذلك ان العوضين ان اتفقا جنسا اشترط ثلاثة شروط أو علة وهي الطعم والنقدية اشترط شرطان والا كبيع طعام بنقد أو ثوب أو حيوان بحيوان لم يشترط شئ من تلك الثلاثة (قوله وهو) أي الربوي محصور في شيئين فيه حصر الشئ في نفسه اذ هو عينهما وهو لا يصح ويمكن عود الضمير على الربا المفهوم من الربوي فيكون هو والمحصور فيهما وعليه فلا اشكال (قوله مطعوم) أي ما قصد للطعم تقوتا أو تفكها أو تداويا وذلك لانه في الخبر الآتي نص على البر والشعير والمقصود منهما التقوت وألحق بهما ما في معناهما كالفول والارز والذرة وعلى التمر والمقصود منه التفكه والتأدم فالحق به ما في معناه كالزبيب والتين وعلى الملح والمقصود منه الاصلاح فالحق به ما في معناه من الادوية كالسقمونيا والزعفران ومن المطعوم الماء فهو ربوي وسمته طعاما جاءت في الكتاب والسنة قال تعالى ومن لم يطعمه فانه مني (قوله كالبر الخ) تمثيل للمطعوم (قوله والفول) أي والترمس لانه يؤكل بعد نقعه في الماء قال ابن القاسم وأظن انه يتداوى به (قوله ونقد) قال في التحفة وعلة الربا فيه جوهرية الثمن فلا ربا في الفلوس وان راجت اه (قوله بجنسه) متعلق ببيع والضمير يعود للمذكور من المطعوم والنقد (قوله حلول) نائب فاعل شرط أي شرط حلول للعوضين وذلك الاشتراط المقابضة في الخبر ومن لازمها الحلول غالبا فلو اقترن بأحدهما تأجيل ولو لحظة فحل وهما في المجلس لم يصح اه تحفة (قوله وتقابض) معطوف على حلول والمراد

فبان ان له عليه ولاية كأن كان مال موروثه فبان موته أو مال أجنبي فبان اذنه له أو ظانا فقد شرط فبان مستوفيا للشروط صح تصرفه لان العبرة في العقود بما في نفس الامر وفي العبادات بذلك وبما في ظن المكلف ومن ثم لو توضأ ولم يظن انه مطلق بطل طهوره وان بان مطلقا لان المدار فيها على ظن المكلف وشمل قولنا ببيع أو غيره التزويج والابراء وغيرهما فلو أبرأ من حق ظانا انه لا حق له فبان له حق صح على المعتمد ولو تصرف في انكاح فان كان مع الشك في ولاية نفسه فبان وليا لها حينئذ صح اعتبارا بما في نفس الامر (وشرط في بيع ربوي وهو محصور في شيئين (مطعوم) كالبر والشعير والتمر والزبيب والملح والارز والذرة والفول (ونقد) أي ذهب وفضة ولو غير مضروب كحلي وتبر (بجنسه) كبر ببر وذهب بذهب (حلول) للعوضين (وتقابض)

قبل تفرق) ولو تقابضا البعض صح فيه فقط (ومماثلة) بين العوضين يقينا بكيل في مكيل ووزن في موزون

القبض الحقيقي فلا يكفي نحو حوالة وان حصل معها قبض في المجلس وقوله قبل تفرق قال سم شامل للتفرق سهوا أو جهلا اهـ (قوله ولو تقابضا) أى البائع والمشترى وقوله البعض أى هذا أعطى بعض المبيع والآخر أعطى بعض الثمن (قوله صح فيه فقط) أى صح البيع فى ذلك البعض الذى قبض فقط دون مالم يقبض وهذا مبنى على الاصح من قولى تفريق الصفقة كما سيأتى (قوله ومماثلة) معطوف على معلول أيضا أى وشرط مماثلة بين العوضين أى مساواة بينهما فى القدر من غير زيادة ولو حبة ولو من غير جنسهما كاشتمال أحد الدينارين على فضة (قوله يقينا) أى بان يعلم بالمماثلة كل من المتعاقدين حالة العقد (قوله بكيل الخ) متعلق بمحذوف أى وتعتبر المماثلة بكيل فى المكيل وان تفاوت فى الوزن وبوزن فى الموزون وان تفاوت فى الكيل والعبرة بغالب عادة الحجاز فى زمنه صلى الله عليه وسلم والا فبعادة أهل البلد فيما هو كالتمر فاقل والا بان كان أكبر جرما من التمر فالعبرة فيه بالوزن ولا تعتبر المماثلة الا حال الكمال فتعتبر فى الثمار والحبوب بعد الجفاف والتنقية فلا يباع رطب منها برطب من جنسه ولا بجاف منه الا فى مسئلة العرايا وستأتى ولا تعتبر مماثلة الدقيق والسويق والخبز وكذا ما أثرت فيه النار بالطبخ أو القلى أو الشى بخلاف تأثير التمييز كالعسل والسمن وانما تعتبر فى الحبوب حبا وفى السمسم حبا أو دهنا وفى العنب والرطب زبيبا أو تمرا أو عصيرا أو خلا *(تنبيه)* يؤخذ من اعتبار المماثلة بالكيل فى المكيل وبالوزن فى الموزون أنه لا عبرة بالقيمة رأسا فلو بيع مد تمر برنى بمد صيحانى صح ذلك ولو تفاوتا فى القيمة ومحله فى غير بعض صور القاعدة المسماة بقاعدة مد عجوة ودرهم فانه يعتبر فى ذلك البعض المماثلة فى القيمة أيضا والمؤلف لم يتعرض لهذه القاعدة رأسا ولنتعرض لها حتى تعرف ذلك البعض المعتبر فيه ماذكر وتكميلا للفائدة واقتداء بمن سلف فنقول ضابط هذه القاعدة أن يجمع عقد واحد جنسا ربويا فى الجانبين أى المبيع والثمن متحدا فيهما مقصودا أى ليس تابعا لغيره وان يتعدد المبيع جنسا أو نوعا أو صفة سواء حصل التعدد المذكور فى الثمن أم لا ومعنى تعدده أن ينضم الى ذلك الجنس الربوى جنس آخر ولو غير ربوى فالقيود المشتمل عليها هذا الضابط ستة القيد الاول أن يكون العقد واحدا ومعنى وحدته عدم تفصيله بان لا يقابل المد بالمد والدرهم بالدرهم مثلا وخرج به مالو فصل كأن قال بعتك هذا بهذا وهذا بهذا القيد الثانى أن يكون الجنس ربويا وخرج به مالو كان غير ربوى كثوب وسيف بثوب القيد الثالث أن يكون ذلك الجنس الربوى فى الجانبين وخرج به مالو كان فى أحدهما فقط كثوب ودرهم بثوب القيد الرابع أن يكون الجنس الكائن فيهما واحدا وخرج به مالو لم يكن واحدا بان يكون المشتمل عليه المبيع ليس مشتملا عليه الثمن والكل ربوى كصاع بر وصاع شعير بصاعى تمر القيد الخامس أن يكون مقصودا بالعقد وخرج به ما اذا كان تابعا للمقصود بالعقد كبيع دار فيها بئر ماء عذب بمثلها القيد السادس ان يتعدد المبيع وخرج به ما اذا لم يتعدد كبيع دينار بدينار وهذه المخرجات ليست من القاعدة المذكورة فهى صحيحة وبقى من القيود التمييز أى عدم الخلط ولكن هذا فى خصوص صور الجنس وصور النوع اذ لا يتأتى التوزيع المبنى عليه القاعدة المذكورة الا حينئذ وخرج به ما اذا لم يتميزا بان خلط الجنسان أو النوعان وبيعا بمثلهما أو باحدهما خالصا فانه لا يضر وليس من القاعدة المذكورة بشرط أن يكون المخلوط به بالنسبة للجنس شيأ يسيرا بحيث لا يقصد اخراجه ليستعمل وحده وأما بالنسبة للنوع فلا فرق بين اليسير والكثير كما هو مقتضى كلام الشيخين وقال سم قال شيخنا الشهاب الرملى انه الصحيح اهـ وجزم به الخطيب فى مغنيه وخرج باليسير فى الجنس الكثير فيضر ونسير المسئلة من القاعدة المذكورة والفرق بين الجنس حيث قيد الخليط فيه باليسير وبين النوع حيث أطلق الخليط فيه أن الخليط اذا كثر فى الجنس لم تتحقق المماثلة بخلاف النوع وبقى منها أيضا أن لا يكون الجنس الربوى ضمنيا فى الجانبين بان كان ظاهرا

فى كل منهما أو ظاهرا فى أحدهما ضمنا فى الآخر كبيع سمسم بدهنه ونحو جبه ما لو كان ضمنيا فيهما كبيع سمسم بسمسم فانه لا يضر وليس من القاعدة المذكورة واعلم ان هذه القاعدة باطلة بجميع صورها ما عدا ثلاث صور منها كما ستعرفه وسبب البطلان ان العقد مشتمل أحد طرفيه على مالين مختلفين وهو يوجب توزيع الطرف الآخر عليهما بالقيمة والتوزيع يقتضى تحقق المفاضلة أو الجهل بالمماثلة ولنبين لك تلك الصور وليتميز لك الباطل من الصحيح الذى هو السبب فى ايرادى لهذه القاعدة هنا فنقول قد علمت مما مر انه لا بد أن يتعدد المبيع جنسا أو نوعا أو صفة تعدد الثمن كذلك أم لا فهذه الثلاثة أعنى الجنس والنوع والصفة يرتقى كل واحد منها الى تسع باعتبار أن الشيئين المشتمل عليهما المبيع لا فرق بين أن يوجدا فى الثمن أو يوجد أحدهما فقط لكن كان الموجود فيه ربويا وباعتبار أن الجنس الربوى المنضم اليه شئ آخر قيمته أزيد من ذلك الشئ الآخر أو أنقص أو مساو به فحاصل تلك الصور سبع وعشرون صورة ففى تعدد جنس المبيع تسع صور لانه اما بيع مد ودرهم بمثلهما أو بمدين أو درهمين وفى كل اما أن يكون المد الذى مع الدرهم أعلى منه قيمة أو أنقص أو مساويا فهذه تسع صور من ضرب ثلاثة فى ثلاثة ومثلها فى اختلاف النوع كان بيع مد عجوة برنى ومد صيحانى بمثلهما أو بمدين صيحانيين أو بمدين برنيين وقيمة البرنى مساو به لقيمة الصيحانى أو أنقص أو أزيد فهذه تسع أيضا من ضرب ثلاثة فى ثلاثة ومثلها فى اختلاف الصفة كان بيع دينار صحيح ودينار مكسر بمثلهما أو بصحيحين أو مكسرين فهذه تسع أيضا من ضرب ثلاثة فى ثلاثة فالجملة سبع وعشرون صورة وتحقق المفاضلة فى ثمانية عشرة صورة وتحقق الجهل بالمماثلة فى تسع وكلها باطلة الا ثلاثا من صور اختلاف الصفة وهى ما لو بيع صحيح ومكسر بمثلهما أو بصحيحين أو مكسرين وقيمة الصحيح فى الثلاث مساوية لقيمة المكسر وانما نظر والتساوى القيمة فى الصفة ولم ينظروا له فى الجنس والنوع لغلبة الاتحاد فيها دون الجنس والنوع لوجود الوزن معها وهو لا يخطئ الا نادرا بخلاف الكيل الموجود معهما ولنمثل لك لبعض صور الجنس ولبعض صور النوع ولبعض صور الصفة لتعرف تحقق المفاضلة أو الجهل بالمماثلة وتقيس الباقى عليها فنقول بالنسبة للاول أعنى الجنس لو باع مد عجوة ودرهما بمدين نظر فان كانت قيمة المد الذى مع الدرهم أكثر من درهم كان تكون قيمته درهمين كان ذلك المد بالنسبة لقيمته ثلثى الطرف الذى هو فيه وذلك لان الدرهمين اذا ضممتهما الى الدرهم يكون مجموعها ثلاثة والدرهمان ثلثاها فاذا وزعت الثمن الذى هو المدان على المد والدرهم يكون ثلثا المدين فى مقابلة المد والثلث الباقى منهما فى مقابلة الدرهم ولا شك ان ثلثى المدين أكثر من المد فتحققت المفاضلة وان كانت قيمة المد أقل من الدرهم المنضم معه كان تكون نصف درهم فيكون المد ثلث الطرف الذى هو فيه بالنسبة للقيمة فاذا وزعت الثمن المذكور عليهما يكون ثلث المدين فى مقابلة المد ولا شك ان ثلثهما أنقص منه فتحققت المفاضلة وان كانت قيمة المد الذى مع الدرهم مساوية له لزم الجهل بالمماثلة لانها تستند الى التقويم وهو تخمين قد يخطئ وقد يصيب وقس على ما ذكر بقية صور الجنس وهى بيع مد ودرهم بمد ودرهم أو بدرهمين وكانت قيمة المد أكثر أو أنقص أو مساوية و بالنسبة للثانى أعنى النوع لو باع مدا صيحانيا ومدا برنيا بمثلهما نظر أيضا فان كانت قيمة المد الصيحانى أعلى كدرهمين وقيمة المد البرنى درهما كان المد الصيحانى ثلثى الطرف الذى هو فيه قيمة فاذا عند التوزيع ثلثا المدين الصيحانى والبرنى وهو مد وثلث فيصير كانه قابل مدا بمد وثلث فتحققت المفاضلة وان كانت قيمة المد الصيحانى أقل من قيمة المد البرنى كان تكون قيمته نصف درهم كان المد الصيحانى ثلث الطرف الذى هو فيه فيقابله ثلث المدين من الطرف الآخر الذى هو الثمن ولا شك ان ثلثهما أنقص من مد فتحققت المفاضلة وان كانت قيمة المد الصيحانى مساوية لقيمة المد البرنى لزم الجهل بالمماثلة لاستناد

الى التقويم وهو تخمين كما مر وقس على ماذكر بقية صور النوع وهي بيع مد صيحاني ومد برني بصيحانيين أو برنيين وكانت قيمة الصيحاني أكثر أو أقل أو مساوية وبالنسبة للثالث أعني الصفة لو باع درهما صحيحا ومكسرا بدرهم صحيح ومكسر نظرا أيضا فان كانت قيمة الصحيح أعلى من قيمة المكسر كأن تكون درهمين كان الصحيح ثلثي الطرف الذي هو فيه فيقابله ثلثان من الطرف الآخر وهو درهم وثلث فيصير كأنه قابل درهما بدرهم وثلث فتحققت المفاضلة وان كانت قيمة الصحيح أقل كأن يكون نصف درهم كان ثلث الطرف الذي هو فيه فيقابله ثلث الدرهمين من الطرف الآخر ولاشك ان ثلث الدرهمين أنقص من درهم كامل فتحققت المفاضلة وان كانت قيمة الصحيح مساوية لقيمة المكسر لزم الجهل بالمماثلة بناء على التقويم المار الا أنهم اغتفروه في الصفة لتساويهما في الوزن وفي القيمة وقس على ذلك بقية صور الصفة وهي مالو باع درهما صحيحا ودرهما مكسرا بصحيحين أو مكسرين وكانت قيمة الصحيح أعلى أو أقل أو مساوية وفي صور التساوي ما علمت من الصحة قال في التحفة وليتفطن هنا لدقيقة تغفل عنها وهي انه يبطل كما عرف مما تقرر بيع دينار مثلا فيه ذهب وفضة بمثله أو بأحدهما ولو خالصا وان قل الخليط لانه يؤثر في الوزن مطلقا فان فرض عدم تأثيره فيه ولم يظهر به تفاوت في القيمة صح البيع اه ومثله بيع فضة مغشوشة بمثلها أو بخالصة فلا يصح فان فرض ان الغش قدر لا يظهر في الوزن صح البيع ومنه يؤخذ امتناع بيع الفضة بالفضة المتعامل بها الآن لاشتمالها على النحاس المؤثر في الوزن ويؤخذ أيضا منه بطلان ما عمت به البلوى من دفع دينار مغربي مثلا وعليه تمام ما يبلغ به دينارا جديدا من فضة أو فلوس وأخذ دينار جديد بدله ولهذا قال بعضهم لو قال لصيرفي اصرف لي بنصف هذا الدرهم فضة وبالنصف الآخر فلوسا جاز لانه جعل نصفا في مقابلة الفضة ونصفا في مقابلة الفلوس بخلاف مالو قال اصرف لي بهذا الدرهم نصف فضة ونصف فلوس لا يجوز لانه اذا قسط عليهما ذلك احتمل التفاضل وكان من صور مد عجوة ودرهم اه (قوله وذلك الخ) أي ماذكر من اشتراط الشروط الثلاثة في بيع الربوي بجنسه ثابت لقوله صلى الله عليه وسلم الخ وقوله لا تبيعوا الذهب الخ ذكر في الحديث ستة أشياء اثنين من النقد وأربعة من المطعومات والاولان لا يقاس عليهما لعدم تعدي علتهما كما سيأتي والاربعة الاخيرة يقاس عليها ما وجد علتها فيه وهي تنقسم من حيث العلة ثلاثة أقسام لان البر والشعير مطعومان والتمر متأدم به والملح مصلح وقوله ولا الورق بكسر الراء الفضة وقوله الا سواء بسواء سواء الاول حال والثاني مع جاره متعلق بمحذوف صفة أي سواء مقابلا بسواء أي لا تبيعوا ذلك الا حال كونهما متساويين ومثله يقال فيما بعده (قوله عينا بعين) أي حالين وقوله يدا بيد أي متقابضين قبضا حقيقيا قبل التفرق من المجلس (قوله فاذا اختلفت هذه الاصناف) أي الربوية واتحدت علة الربا كبر بشعير والدليل على هذا القيد الاجماع وخرج بذلك مالو باع برا بنقد فلا يشترط التقابض والحلول لعدم اتحاد العلة اذ هي في الاول الطعمية وفي الثاني النقدية وقوله فبيعوا كيف شئتم أي اذا أردتم بيع شئ منها بآخر فبيعوا كيف شئتم أي متماثلا ومتفاوتا (قوله اذا كان يدا بيد) كان تامة وفاعلها ضمير مستتر يعود على البيع ويدا بيد حال من الضمير المستتر أي اذا وجد بيع الاصناف المختلفة حال كونه يدا بيد أي مقابضة (قوله ومن لازمه) أي التقابض الحلول أي فوجد شرطا بيع الربوي بغير جنسه وهما التقابض والحلول وقوله أي غالبا أي ان كون لازم التقابض الحلول باعتبار الغالب ومن غير الغالب قد يحصل التقابض قبل التفرق مع كون العقد مشروطا فيه تأجيل أحد العوضين الى لحظة مثلا (قوله فيبطل بيع الربوي الخ) محترز كون المماثلة يقينا وقوله جزافا بتثليث الجيم وهو مالم يقدر بكيل ولا وزن كبيع صبرة من بر بصبرة من جنسها فان ذلك لا يصح (قوله أو مع ظن مماثلة) يغني عنه قوله جزافا اذ هو صادق

وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق ولا البر بالبر ولا الشعير بالشعير ولا التمر بالتمر ولا الملح بالملح الا سواء بسواء عينا بعين يدا بيد فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد أي مقابضة قال الرافعي ومن لازمه الحلول أي غالبا فيبطل بيع الربوي بجنسه جزافا أو مع ظن مماثلة

بطن المماثلة وهو ساقط من عبارة التحفة وفتح الجواد وغيرهما فالاولى اسقاطه (قوله وان خرجنا سواء) المناسب وان خرجا باسقاط التاء اذ ألف التثنية تعود على مذكر وهو الربوي ومقابله من جنسه وهو غاية للبطلان أي يبطل بيع ماذكر جزافا وان خرجا سواء للجهل بالمماثلة حالة العقد (قوله وشرط في بيع أحدهما) أي المطعوم والنقد وقوله بغير جنسه متعلق ببيع (قوله واتحد) أي ذلك الاحد ومقابله (قوله في علة الربا) هي الطعم والنقدية كما تقدم (قوله كبر بشعير وذهب بفضة) الاول مثال لبيع المطعوم بغير جنسه مع الاتحاد في العلة والثاني لبيع النقد بغير جنسه مع الاتحاد في ذلك (قوله حلول الخ) نائب فاعل شرط (قوله قبل تفرق) أي من مجلس العقد والظرف تنازعه كل من حلول وتقابض (قوله لا مماثلة) أي لا يشترط مماثلة لقوله في الحديث المار فبيعوا كيف شئتم (قوله فيبطل بيع الربوي الخ) مفرع على مفهوم الشرط الثاني وقوله ان لم يتقبضا أي أو لم يكونا حالين وكان عليه أن يصرح به لانه مفهوم الشرط الاول (قوله بل يحرم) اضراب انتقالي لا ابطالي والمناسب عدم الاضراب وابدال بل بواو الاستئناف وقوله في الصورتين هما بيع الربوي بجنسه وبيعه بغير جنسه وكان المناسب أن يقول في ذلك كله (قوله واتفقوا على أنه من الكبائر) أي ان البيع في الصورتين المختل فيهما شرط من الشروط السابقة من الكبائر بل من أكبر الكبائر كما في التحفة وذلك لانه ربا وقد لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه قيل ولم يؤذن الله تعالى في كتابه عاصيا بالحرب غير آكله قال تعالى فان لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله ومن ثم قيل انه علامة على سوء الخاتمة كايذاء أولياء الله تعالى قال في الايعاب ولقد وقع لي اني رجعت من مصر الى بلدنا لصلة الرحم في حدود الثلاثين وتسعمائة فكنت في عشر رمضان الاخير أزور قبر والدي كل يوم بعد الصبح ففي يوم أنا جالس أقرأ على قبره واذا بصوت فزع يأتيني من بعد فتتبعته الى أن رأيته خارجا من قبر مبني مجصص وهو يقول آه آه مفسر فوقفت ساعة ثم رجعت فسألت عن صاحب ذلك القبر فقيل لي فلان لرجل أعرفه صاحب ثروة كان لا يفارق المسجد ولا يتكلم بسوء قط فزاد العجب فيه ثم بالغت في السؤال عنه فقيل انه كان يأكل الربا اهـ قال في النهاية وظاهر الاخبار هنا انه أعظم اثما من الزنا والسرقة وشرب الخمر لكن أفتى الوالد بخلافه وتحريمه تعبدي وما أبدى له أي من كونه يؤدي للتضييق ونحوه انما يصلح حكمة لا علة اهـ بزيادة (قوله لآكل الربا) هو متناوله بأي وجه كان واعترض بانه ان أراد بالربا المعنى اللغوي وهو الزيادة فلا يصح لقصوره على ربا الفضل وأيضا يقتضي ان اللعن على آكل الزيادة فقط دون باقي العوض وان أريد بالربا العقد فغير ظاهر لانه لا معنى لآكل العقد وأجيب باختيار الثاني وهو على تقدير مضاف والتقدير آكل متعلق الربا وهو العوض اهـ بجيرمي (قوله وموكله) هو الدافع للزيادة (قوله وكاتبه) أي الذي يكتب الوثيقة بين المرابيين وأسقط من الحديث الشاهد وكان عليه أن يصرح به (قوله وعلم بما تقرر) أي من انه يشترط لبيع الربوي بجنسه أو بغيره مع الاتحاد في العلة ما مر من الشروط وقوله انه لو بيع طعام الخ أي لو بيع ربوي بغير جنسه ولم يتحدا في العلة كبيع طعام بنقد أو بثوب أو بيع عروض بنقد ونحو ذلك لم يشترط شئ من هذه الثلاثة أي التماثل والحلول والتقابض (قوله وشرط في بيع الخ) لما أنهى الكلام على بيع الاعيان شرع في بيع الذمم والاصل فيه قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه الآية نزلت في السلم وخبر الصحيحين من أسلف في شئ فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم وقوله موصوف صفة لمحذوف أي شئ موصوف بما يبين قدره وجنسه وصفته وقوله في الذمة متعلق بمحذوف صفة ثانية لذلك المحذوف أي ملتزم في الذمة ويصح تعلقه ببيع وكون البيع في الذمة باعتبار كون المبيع ما [illegible]

وان خرجنا سواء (و) شرط في بيع أحدهما (بغير جنسه) واتحدا في علة الربا كبر بشعير وذهب بفضة (حلول وتقابض قبل تفرق لا مماثلة فيبطل بيع الربوي بغير جنسه ان لم يتقبضا في المجلس بل يحرم البيع في الصورتين ان اختل شرط من الشروط واتفقوا على انه من الكبائر لورود اللعن لآكل الربا وموكله وكاتبه وعلم بما تقرر انه لو بيع طعام بغير كنقد أو ثوب أو غير طعام بطعام لم يشترط شئ من الثلاثة (و) شرط (في بيع موصوف في ذمة

العهد والامان وشرعا معنى قائم بالذات يصلح للالزام من جهة الشارع والالتزام من جهة المكلف (قوله ويقال له السلم) أي يطلق على البيع في الذمة السلم اتفاقا ان كان بلفظ السلم فان كان بلفظ البيع فقيل انه بيع ولا تجرى عليه أحكام السلم من اشتراط قبض رأس المال في المجلس وعدم صحة الحوالة به وعليه وقيل انه سلم وعليه تجرى فيه أحكامه المذكورة وأركان السلم خمسة مسلم ومسلم اليه ومسلم فيه ورأس مال وصيغة (قوله مع الشروط) متعلق بشرط أي شرط قبض الخ مع اشتراط الشروط السابقة في بيع المعين ماعدا الرؤية من كون المعقود عليه ملكا للعاقد وطاهرا ومقدورا على تسلمه أما الرؤية فليست شرطا فيه لانها انما تشترط في بيع المعين فقط وهذا في الذمة (قوله قبض رأس مال) هو شرط لدوام الصحة ويشترط لاصلها حلوله كما في النهج ولا يغني القبض عنه لانه قد يكون مؤجلا ويقبض في المجلس وهو لا يصح وانما عبر بالقبض دون التسليم الذي عبر به في المنهاج لان المعتمد جواز استقلال المسلم اليه بقبض رأس المال وقوله معين كاسلمت اليك هذا الدينار وقوله أو في الذمة كاسلمت اليك دينارا وان لم يقل في ذمتي كما يقع الآن والحاصل رأس المال تارة يكون معينا وتارة يكون في الذمة بخلاف المسلم فيه فانه لا يكون الا دينا أي في الذمة كما سيذكره (قوله في مجلس خيار) متعلق بقبض (قوله وهو) أي مجلس الخيار كائن قبل تفرق أي أو قبل تخاير لان اختيار اللزوم كالتفرق كما سيأتي في الخيار ولو اختلفا فقال المسلم قبضته بعد التفرق وقال المسلم اليه قبله أو بالعكس ولا بينة لكل صدق مدعي الصحة (قوله من مجلس العقد) متعلق بتفرق والاولى اسقاطه لانه لو قاما منه وتماشيا منازل حتى حصل القبض قبل التفرق صح (قوله ولو كان الخ) غاية في اشتراط قبض رأس المال قبل ذلك أي يشترط قبضه قبل ذلك ولو كان منفعة كاسلمت اليك منفعة داري أو حيواني في كذا أو كذا (قوله وانما يتصور تسليم المنفعة بتسليم العين) أي لان ذلك هو الممكن في قبض المنفعة فلم يتصور فيها القبض الحقيقي قال سم فلو تلفت العين قبل فراغ المدة ينبغي انفساخ السلم فيما يقابل الباقي لتبين عدم حصول القبض فيه كما لو تلفت الدار المؤجرة اه (قوله كدار وحيوان) تمثيل للعين التي أسلم منفعتها (قوله ولمسلم اليه قبضه) أي رأس المال أي له ان يستقل به من غير أن يقبضه المسلم اياه (قوله ورده لمسلم الخ) أي وله رد رأس المال للمسلم ولو عن الدين الذي عليه له وعبارة التحفة ولو رده اليه قرضا أو عن دين فقد تناقض فيه كلام الشيخين وغيرهما والمعتمد جوازه لان تصرف أحد العاقدين مع الآخر لا يستدعي لزوم الملك اه (قوله وكون مسلم الخ) معطوف على قبض رأس مال أي وشرط كون الشيء المسلم فيه دينا قال في المغني فان قيل الدينية داخلة في حقيقة السلم فكيف يصح جعلها شرطا لان الشرط خارج عن المشروط أجيب بان الفقهاء قد يريدون بالشرط ما لابد منه فيتناول حينئذ جزء الشيء اه (قوله في الذمة) أي ذمة المسلم اليه وهذا بيان للمراد من كونه دينا ولو زاد أي التفسير به لكان أولى وعبارة ش ق والمراد بالدين ما كان في الذمة كما يستفاد ذلك من التعريف السابق فلا يشترط فيه الاجل اه (قوله حالا كان) أي المسلم فيه أو مؤجلا والمراد ان يصرح بالحلول أو بالاجل (قوله لانه) أي الدين هو الذي وضع له لفظ السلم اذ هو بيع موصوف في الذمة وما ذكر تعليل لاشتراط كون المسلم فيه دينا (قوله فأسلمت الخ) مفرع على مفهوم اشتراط ما ذكر أي فلو لم يكن المسلم فيه دينا بان كان معينا فليس بسلم وقوله في هذا العين هو المسلم فيه وقوله أو هذا أي أو أسلمت اليك هذا الدينار مثلا في هذا أي الثوب مثلا وذكر المثال اشارة الى ان رأس المال لا يضر تعينه كما علمت (قوله ليس سلما) الجملة خبر فأسلمت الخ الواقع مبتدأ القصد لفظه (قوله لانتفاء الشرط) هو الدينية وهو علة لانتفاء كونه سلما (قوله ولا بيعا لاختلال لفظه) أي ليس بيعا لاختلال أي لفقد لفظه أي البيع اذ المعبر به لفظ السلم لا البيع قال في التحفة نعم لو نوى

ويقال له السلم مع الشروط المذكورة للبيع غير الرؤية (قبض رأس مال) معين أو في الذمة في مجلس خيار وهو (قبل تفرق) من مجلس العقد ولو كان رأس المال منفعة وانما يتصور تسليم المنفعة بتسليم العين كدار وحيوان ولمسلم اليه قبضه ورده لمسلم ولو عن دينه (وكون مسلم فيه دينا) في الذمة حالا كان أو مؤجلا لانه الذي وضع له لفظ السلم فأسلمت اليك ألفا في هذا العين أو هذا في هذا ليس سلما لانتفاء الشرط ولا بيعا لاختلال لفظه

بلفظ السلم البيع فهل يكون كناية كما اقتضته قاعدة ما كان صريحا في بابه كان كناية في غيره أولا لان موضوعه ينافي التعيين فلم يصح استعماله فيه كل محتمل والثاني أقرب الى كلامهم اه بتصرف (قوله ولو قال اشتريت الخ) هذه مسئلة مستقلة وليست مفرعة على ماقبلها (قوله كان بيعا) أي كان هذا العقد بيعا لا سلما عند الشيخين قال في النهاية وهو الاصح هنا كما صححه في الروضة (قوله نظرا اللفظ) أي اعتبارا باللفظ أي وهو لفظ البيع والشراء (قوله وقيل سلم نظرا للمعنى) أي وهو بيع شئ موصوف في الذمة واللفظ لا يعارضه لان كل سلم بيع كما ان كل صرف بيع واطلاق البيع على السلم اطلاق له على ما يتناوله قال في التحفة فعلى الاول أي انه بيع يجب تعيين رأس المال في المجلس اذا كان في الذمة ليخرج عن بيع الدين بالدين لا قبضه و يثبت فيه خيار الشرط و يجوز الاعتياض عنه وعلى الثاني أي انه سلم ينعكس ذلك ومحل الخلاف اذا لم يذكر بعده لفظ السلم والا كان سلما اتفاقا اه بزيادة (قوله واختاره) أي القول بانه سلم وهو ضعيف (قوله وكون المسلم فيه الخ) معطوف على قبض رأس مال أي وشرط كون المسلم فيه مقدورا على تسليمه للمسلم عند المحل وصرح بهذا الشرط مع انه من شروط البيع وهو بصدد بيان الشروط الزائدة عليها كما يدل له قوله سابقا مع الشروط المذكورة للبيع لان المقصود بيان وقت القدرة المشترطة وهذا زائد على مفهوم القدرة على التسليم وذلك الوقت هو حالة وجوب التسليم وهو يختلف ففي السلم الحال عند العقد وفي المؤجل بحلول الاجل (قوله أي وقت حلوله) تفسير مراد للمحل بالكسر وهو مصدر بمعنى الزمان وهذا ان كان السلم مؤجلا والا فالعبرة فيه بوقت العقد كما علمت (قوله فلا يصح السلم في منقطع الخ) أي أو فيما يشق حصوله في المحل مشقة عظيمة كقدر كثير من الباكورة وقوله كالرطب في الشتاء أي كأن أسلم له في رطب يأتي به في الشتاء وهذا باعتبار أكثر البلاد أما في بلاد يوجد فيها الرطب في الشتاء كثيرا فيصح كما في الانعاب (قوله وكونه معلوم قدر الخ) معطوف على قبض رأس مال أيضا أي وشرط كون المسلم فيه معلوم قدر قال ع ش أي للعاقدين ولو اجمالا [illegible] بالسماع ولعدلين ولا بد من معرفتهما الصفات بالتعيين لان الغرض منهما الرجوع اليهما عند التنازع ولا تحصل تلك الفائدة الا بمعرفتهما تفصيلا كذا قاله في التحفة وهو حسن متعين اه (قوله بكيل الخ) متعلق بمعلوم أي ويحصل العلم بالقدر بالكيل في المكيل أي فيما يكال عادة كالحبوب ونحوها والوزن في الموزون أي فيما يوزن عادة كاللآلئ الصغار [illegible] ونحو ذلك وبالذرع في المذروع أي فيما يذرع عادة كالثياب والارض وبالعد في المعدود أي فيما يعد عادة كالاحجار واللبن (قوله وصح) أي السلم (قوله في نحو جوز ولوز) أي مما [illegible] كفستق والحق به بعضهم البن المعروف الآن وانظر لم أفرده بالذكر [illegible] والقصد التنبيه على انه يصح بالوزن فهو داخل في قوله الآتي [illegible] فهو داخل تحت قوله السابق أو وزن في موزون [illegible] كما في التحفة [illegible] أفرده بالذكر للرد على الامام ومن تبعه لانه منع السلم في الجوز واللوز [illegible] فتشوره [illegible] فافهمه (قوله وموزون بكيل) أي [illegible] فيه ضابطا أي يعد ذلك [illegible] في الموزون ضابطا [illegible] فان لم يعد فيه الكيل ضابطا كفتات [illegible] وكالبقول وكالملح [illegible] (قوله [illegible]) في مكيل كالحبوب بوزن [illegible] وبين الر[illegible] في [illegible] الوزن [illegible] عهد في زمن النبي صلى الله عليه وسلم فهو أضبط [illegible]

ولو قال اشتريت منك ثوبا صفته كذا بهذه الدراهم فقال بعتك كان بيعا عند الشيخين نظرا للفظ وقيل سلم نظرا للمعنى واختاره جمع محققون (و) كون المسلم فيه (مقدورا) على تسليمه (في محله) بكسر الحاء أي وقت حلوله فلا يصح السلم في منقطع عند المحل كالرطب في الشتاء (و) كونه (معلوم قدر) بكيل في مكيل أو وزن في موزون أو ذرع في مذروع أو عد في معدود وصح في نحو جوز ولوز بوزن وموزون بكيل يعد فيه ضابطا ومكيل بوزن ولا يجوز في بيضة ونحوها

بيضة ونحوها أى كبطيخة وسفرجلة ويفهم من التعبير ببيضة ونحوها ان السلم يصح فى البيض الكثير والبطيخ الكثير ونحوهما وهو كذلك كما فى شرح الروض وعبارته أما لو أسلم فى عدد من البطيخ مثلا كمائة بالوزن فى الجميع دون كل واحدة فيجوز اتفاقا قاله السبكى وغيره اه وعبارة التحفة مثله ونصها ومن ثم امتنع فى نحو بطيخة أو بيضة واحدة لاحتياجه الى ذكر جرمها مع وزنها وذلك لعزة وجوده نعم ان أراد الوزن التقريبى اتجه صحته فى الصورتين لانتفاء عزة الوجود اه (قوله لانه) أى الحال والشان وقوله يحتاج أى فى صحة السلم فى نحو البيضة وقوله الى ذكر جرمها مع وزنها أى فى صيغة السلم كان يقول أسلمت اليك فى بطيخة جرمها كذا ووزنها كذا (قوله فيورث عزة الوجود) أى فيؤدى ذكر الجرم مع الوزن الى ندرة الوجود فلذلك لم يصح السلم (قوله ويشترط) أى لصحة السلم وقوله أيضا أى كما اشترط ما مر من قبض رأس المال وما بعده (قوله بيان محل تسليم) أى مطلقا سواء كان السلم حالا أو مؤجلا وحاصل ما يتعلق بهذا الشرط ان الصور فيه ثمانية وذلك لان السلم اما حال أو مؤجل وعلى كل اما أن يكون لنقله مؤنة أولا وعلى كل اما أن يكون المحل صالحا للتسليم أولا فأربعة فى الحال وأربعة فى المؤجل يجب البيان فى خمسة منها ثلاثة فى المؤجل وهى ما اذا كان الموضع غير صالح للتسليم سواء كان لنقله مؤنة أم لا أو صالحا وله ولنقله مؤنة وثنتان فى الحال وهما اذا كان الموضع غير صالح للتسليم سواء كان لنقله مؤنة أم لا ولا يجب البيان فى ثلاثة واحدة فى المؤجل وهى ما اذا كان الموضع صالحا ولا مؤنة بالنقل وثنتان فى الحال وهما اذا كان صالحا سواء كان لنقله مؤنة أم لا فاذا بين فى تلك الصور وجب العمل بالبيان واذا علمت ذلك تعلم ما فى كلام الشارح من الاجمال حيث أطلق ولم يفصل بين المسلم فيه المؤجل والحال فيفيد أنه اذا صلح المكان للتسليم وكان لحمله مؤنة اشترط البيان مطلقا سواء كان مؤجلا أو حالا مع انه انما يشترط فى الاول دون الثانى (قوله ان أسلم بمحل لا يصلح للتسليم) أى عقد فى محل لا يصلح له كان عقد فى وسط لجة أو فى بادية ولا فرق فى اشتراط البيان فيما اذا أسلم فى المحل المذكور بين أن يكون لنقل المسلم فيه مؤنة أم لا وقوله أو لحمله اليه مؤنة أى أو صلح للتسليم لكن كان لحمله من الموضع الذى يوجد فيه عادة الى موضع التسليم مؤنة ومحل اشتراط البيان فى هذا اذا كان المسلم فيه مؤجلا أما اذا كان حالا فلا يشترط كما علمت (قوله ولو ظفر المسلم) بكسر اللام وقوله بالمسلم اليه بفتح اللام وقوله بعد المحل بكسر الحاء (قوله فى غير محل التسليم) متعلق بظفر ومحله هو المكان المعين بالشرط أو بالعقد (قوله ولنقله الى محل الظفر) أى نقل المسلم فيه من محل التسليم الى موضع الظفر مؤنة أى ولم يتحملها المسلم عن المسلم اليه (قوله لم يلزمه) أى المسلم اليه وقوله أداء أى للمسلم فيه للمسلم (قوله ولا يطالبه بقيمته) أى ولا يطالب المسلم المسلم اليه فى غير محل التسليم بقيمته قال سم قال الزركشى لكن له الدعوى عليه والزامه بالسفر الى محل التسليم أو التوكيل ولا يحبس اه (قوله ويصح السلم حالا) أى بان صرح بالحلول وقوله ومؤجلا أى بان صرح بالتأجيل بالنسبة للمسلم فيه اما رأس المال فلا يصح فيه الاجل ويجب قبضه حقيقة فى المجلس كما تقدم أما المؤجل فبالنص وأما الحال فبالاولى لبعده عن الغرر فان قيل الكتابة تصح بالمؤجل ولا تصح بالحال أجيب بان الاجل انما وجب فيها لعدم قدرة الرقيق على نحو الكتابة والحلول ينافى وجوبها حالا وقوله باجل معلوم متعلق بمؤجل أى مؤجل باجل معلوم للعاقدين او لعدلين كالى شهر رمضان (قوله لا مجهول) أى لا مؤجل باجل مجهول فلا يصح فلو قال أسلمت اليك هذا الى قدوم زيد لم يصح للجهل بوقت الحلول (قوله ومطلقه الخ) أى ان مطلق السلم أى الذى لم يصرح فيه بحلول أو أجل وقوله حال أى ينعقد حالا كما انه اذا أطلق البيع ينعقد حالا قال سم وان الحقابه أجلا فى المجلس لحق أو ذكرا أجلا ثم أسقطاه فى المجلس سقط اه (قوله ومطلق المسلم فيه جيد) أى ان المسلم فيه اذا لم يقيد بجودة ولا رداءة

لانه يحتاج الى ذكر جرمها مع وزنها فيورث عزة الوجود ويشترط أيضا بيان محل تسليم للمسلم فيه ان أسلم بمحل لا يصلح للتسليم أو لحمله اليه مؤنة ولو ظفر المسلم بالمسلم اليه بعد المحل فى غير محل التسليم ولنقله الى محل الظفر مؤنة لم يلزمه أداء ولا يطالبه بقيمته ويصح السلم حالا ومؤجلا باجل معلوم لا مجهول ومطلقه حال ومطلق المسلم فيه جيد

ينصرف للجيد للعرف ولكن ينزل على أقل درجات الجيد لا على أعلاها (قوله وحرم ربا) هو بالقصر لغة الزيادة قال الله تعالى اهتزت وربت أي زادت ونمت وشرعا عقد واقع على عوض مخصوص غير معلوم التماثل في معيار الشرع أو واقع مع تأخير في البدلين أو أحدهما واعلم ان غالب ما ذكره هنا هو عين ما مر في قوله وشرط في بيع ربوي الخ فكان الأولى ان يستوفي الكلام هناك على ما يتعلق ببيع الربوي أولا يذكر هناك شيأ أصلا ويستغني بما ذكره هنا عما ذكره هناك كما صنع في المنهج وقد ورد في تحريم الربا شيء كثير من الآيات والأحاديث والآثار منها ما تقدم ومنها قوله تعالى الذين يأكلون الربا لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس قال بعضهم في تفسير هذه الآية ان آكل الربا أسوأ حالا من جميع مرتكبي الفواحش فان كل مكتسب له توكل ما في كسبه قليلا كان أو كثيرا كالتاجر والزراع اذ لم يعينوا أرزاقهم بعقولهم ولم تتعين لهم قبل الاكتساب فهم على غير معلوم في الحقيقة كما قال صلى الله عليه وسلم أبى الله ان يرزق المؤمن الا من حيث لا يعلم وأما آكل الربا فقد عين على آخذه مكسبه ورزقه فهو محجوب عن ربه بنفسه وعن رزقه بتعيينه لا توكل له أصلا فوكله الحق سبحانه وتعالى الى نفسه وعقله وأخرجه من حفظه فاختطفته الجن وخبلته فيقوم يوم القيامة كالمصروع الذي مسه الشيطان فتخطفه الزبانية وتلقيه في النيران فيجب على كل مؤمن أن يتباعد عما يغضب الجبار ويتوب ويرجع الى العزيز الغفار فعساه يغفر له خطاياه كما قال تعالى فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره الى الله ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون والمال الحاصل من الربا لا بركة له لانه انما حصل من مخالفة الحق فتكون عاقبته وخيمة وصاحبه يرتكب سائر المعاصي اذ كل طعام يوصل آكله الى دواعي وأفعال من جنسه فان كان حراما يدعوه الى أفعال محرمة وان كان مكروها يؤديه الى أفعال مكروهة وان كان طيبا يوصله الى الطيبات فآكل الربا عليه اثم الربا والأفعال التي حصلت بسببه فتزداد عقوبته واثمه أبدا ويتلف الله ماله في الدنيا فلا ينتفع به أعقابه وأولاده فيكون ممن خسر الدنيا والآخرة وذلك هو الخسران المبين ولو لم يكن في الربا الا مخالفة الذي خلقه فسواه وأظهر له سبيل النجاة لكفى به نقصانا وأي نقصان أفحش من ذلك (قوله مر بيانه قريبا) أي مر بيان معنى الربا قريبا وفيه انه لم يبين معنى الربا فيما مر لا لغة ولا شرعا الا أن يقال انه يفهم منه بيان ذلك شرعا وان لم يعبر عنه هناك بعنوان الربا وذلك لانه ذكر شروط بيع الربوي وحكم ما اذا اختل شرط منها والمختل شرط منها هو الربا كما يعلم من تعريفه المار آنفا (قوله وهو أنواع) أي الربا من حيث هو أقسام ثلاثة بدخول ربا القرض في ربا الفضل والا فهي أربعة (قوله ربا فضل) بدل من أنواع بدل بعض من كل (قوله بان يزيد الخ) تصوير لربا الفضل ولا فرق في الزيادة بين أن تكون متيقنة أو محتملة وقوله أحد العوضين أي المتحدين جنسا (قوله ومنه ربا القرض) أي ومن ربا الفضل ربا القرض وهو كل قرض جر نفعا للمقرض غير نحو رهن لكن لا يحرم عندنا الا اذا شرط في عقده كما يؤخذ من تصويره الآتي ولا يختص بالربويات بل يجري في غيرها كالحيوانات والعروض وانما كان ربا القرض من ربا الفضل مع انه ليس من هذا الباب لانه لما شرط فيه نفعا للمقرض كان بمنزلة انه باع ما أقرضه بما يزيد عليه من جنسه فهو منه حكما وقيل [illegible] وقوله بان شرط تصوير لربا القرض وقوله فيه أي في القرض أي عقده (قوله ما فيه نفع للمقرض) [illegible] بمصر وأذن له في [illegible] لو كيله بكتبة مثلا (قوله وربا اليد) [illegible] وقوله بان يفارق الخ تصوير له وقوله أحدهما أي المتعاقدين [illegible] قبل [illegible] العوضين أو أحدهما (قوله وربا نساء) بفتح النون مع المد وهو الاجل [illegible] تصوير له وقوله أجل أي ولو لحظة وقوله في أحد العوضين سواء اتفقا جنسا أو لا (قوله وكلها) أي هذه

(وحرم ربا) مر بيانه قريبا وهو أنواع ربا فضل بان يزيد أحد العوضين ومنه ربا القرض بان يشترط فيه ما فيه نفع للمقرض وربا يد بان يفارق أحدهما مجلس العقد قبل التقابض وربا نساء بان يشترط أجل في أحد العوضين وكلها مجمع عليها

الانواع وقوله مجمع عليها أي على بطلانها وذكر الشارح فيما تقدم ان الربا من الكبائر والذي في التحفة انه من أكبر الكبائر وقال البجيرمي الذي يظهر أن ماذكر في بعض أنواعه وهو ربا الزيادة وأما الربا من أجل التأخير أو الاجل من غير زيادة في أحد العوضين فالظاهر انه صغيرة لان غاية ما فيه انه عقد فاسد وقد صرحوا بان العقود الفاسدة من قبيل الصغائر اه (قوله ثم العوضان ان اتفقا جنسا) أي كذهب بذهب وفضة بفضة (قوله ثلاثة شروط تقدمت) أي وهي الحلول والتقابض والتماثل (قوله أو علة) معطوف على جنسا أي أو اختلفا جنسا لكن اتفقا علة كذهب بفضة وبر بشعير (قوله وهي) أي العلة وقوله الطعم بضم الطاء أي المطعوم وقوله والنقدية الواو بمعنى أو (قوله شرطان تقدما) أي وهما الحلول والتقابض (قوله لا يندفع اثم اعطاء الربا) أي عن المعطي الذي هو المقترض (قوله عند الاقتراض) متعلق بيندفع وليس متعلقا باعطاء لان الاعطاء لا يكون الا عند دفع ما اقترضه من الدراهم مثلا وقوله للضرورة متعلق باقتراض أو باعطاء والثاني هو ظاهر التصوير بعده (قوله بحيث الخ) تصوير لاعطاء ذلك لاجل الضرورة وقوله انه أي المقترض وقوله لا يحصل له القرض أي لا يقرضه صاحب المال (قوله اذ له الخ) تعليل لعدم اندفاع اثم الاعطاء عند ذلك أي لا يندفع ذلك لان له طريقا في ايصال الزائد للمقرض بنذر أو هبة أو نحوهما وقوله أو التمليك أي بهبة أو هدية أو صدقة (قوله لاسيما) أي خصوصا (قوله لا يحتاج الى قبول) أي من المنذور له (قوله وقال شيخنا) لعله في غير التحفة وفتح الجواد (قوله يندفع الاثم) أي اثم اعطاء الزيادة وقوله للضرورة أي لاجل ضرورة الاقتراض (قوله وطريق الخلاص من عقد الخ) أي الحيلة في التخلص من عقد الربا في بيع الربوي بجنسه مع التفاضل ماذكره وهي مكروهة بسائر أنواعه خلافا لمن حصر الكراهة في التخلص من ربا الفضل ومحرمة عند الائمة الثلاثة وقال سيدنا الحبيب عبد الله الحداد اياكم وما يتعاطاه بعض الجهال الاغبياء المغرورين الحمقاء من استحلالهم الربا في زعمهم بحيل أو مخادعات ومناذرات يتعاطونها بينهم ويتوهمون انهم يسلمون بها من اثم الربا ويتخلصون بسببها من عاره في الدنيا وناره في العقبى وهيهات هيهات ان الحيلة في الربا من الربا وان النذر شيء يتبرر به العبد ويتبرع ويتقرب به الى ربه لا يصح النذر الا كذلك وقرائن أحوال هؤلاء تدل على خلاف ذلك وقد قال عليه الصلاة والسلام لا نذر الا فيما ابتغي به وجه الله وبتقدير ان هذه المناذرات على قول بعض علماء الظاهر تؤثر شيأ فهو بالنسبة الى أحكام الدنيا وظواهرها لاغير فأما بالنسبة الى أحكام الباطن وأمور الآخرة فلا وأنشد رضي الله عنه

ليس دين الله بالحيل * فانتبه يا راقد المقل

(قوله لمن يبيع الخ) متعلق بالخلاص (قوله متفاضلا) حال من مفعول تبيع أي يبيع ماذكر من متحدي الجنس حال كونه متفاضلا أي زائدا أحد العوضين على الآخر (قوله بان يهب الخ) الجار والمجرور متعلق بمحذوف خبر المبتدا وهو طريق أي طريق ذلك حاصل بأن يهب الخ ولو أسقط الباء الجارة لكان أولى وقوله حقه أي كله ومثله ما لو وهب الفاضل فقط لصاحبه (قوله أو يقرض كل) أي من البائعين حقه (قوله ثم يبرئه) أي يبرئ كل صاحبه ما اقترضه (قوله ويتخلص منه) أي من عقد الربا أي اذا أريد بيع الربوي بغير جنسه من غير تقابض فليتخلص من الربا الحاصل بعدم التقابض بالقرض بان يقرض أحد المتعاقدين الآخر عشرة ريال مثلا ثم بعد التفرق يدفع له الآخذ مثلا عما في ذمته بدلها ذهبا وقوله بلا قبض أي تقابض في المجلس للعوضين أو أحدهما وهو متعلق بيبيع وقوله قبل تفرق متعلق بقبض *(تنبيه)* قال في المغني بيع النقد بالنقد من جنسه وغيره يسمى صرفا ويصح على معينين بالاجماع كبعتك أو صارفتك هذه الدنانير بهذه الدراهم وعلى موصوفين على المشهور كقوله بعتك أو صارفتك دينارا صفته كذا في ذمتي بعشرين درهما من

ثم العوضان ان اتفقا جنسا اشترط ثلاثة شروط تقدمت أو علة وهي الطعم والنقدية اشترط شرطان تقدما قال شيخنا ابن زياد لا يندفع اثم اعطاء الربا عند الاقتراض للضرورة بحيث انه ان لم يعط الربا لا يحصل له القرض اذ له طريق الى اعطاء الزائد بطريق النذر أو التمليك لاسيما اذا قلنا النذر لا يحتاج الى قبول لفظا على المعتمد وقال شيخنا يندفع الاثم للضرورة *(فائدة)* وطريق الخلاص من عقد الربا لمن يبيع ذهبا بذهب أو فضة بفضة أو برا ببر أو أرزا بارز متفاضلا بأن يهب كل من البائعين حقه للآخر أو يقرض كل صاحبه ثم يبرئه ويتخلص منه بالقرض في بيع الفضة بالذهب أو الارز بالبر بلا قبض قبل تفرق

الضرب الفلاني في ذمتك ولو أطلق فقال صارفتك على دينار بعشرين درهما وكان هناك نقد واحد لا يختلف أو نقود مختلفة الا أن أحدها أغلب صح ونزل الاطلاق عليه ثم يعينان ويتقابضان قبل التفرق ويصح أيضا على معين بموصوف كبعتك هذا الدينار بعشرة دراهم في ذمتك ولا يصح على دينين كبعتك الدينار الذي في ذمتك بالعشرة التي لك في ذمتي لان ذلك بيع دين بدين اه (قوله وحرم تفريق الخ) شروع فيما نهى الشارع عنه من البيوع وقد أفرده الفقهاء بترجمة مستقلة (قوله بين أمة) خرجت الحرة فلا يحرم التفريق بينها وبين فرعها والحديث الآتي عام مخصوص بالامة خلافا للغزالي في طرده ذلك حتى في الحرة كما سيذكر (قوله وان رضيت) أي الامة بالتفريق فانه يحرم التفريق قال في شرح الروض لحق الولد اه وقوله أو كانت كافرة أي أو مجنونة أو آبقة على الاوجه نعم ان أيس من عودها أو افاقتها احتمل حل التفريق حينئذ اه تحفة (قوله وفرع يميز) دخل الصبي والمجنون البالغ وفي البجيرمي قال الناشري هذا اذا كانت مدة الجنون تمتد زمانا طويلا أما اليسيرة فالظاهر انه كالمفيق اه (قوله ولو من زنا) أي ولو كان الفرع من زنا فانه يحرم التفريق بينه وبين أمه (قوله المملوكين) بدل من أمة وفرع وابدال المعرفة من النكرة جائز كالعكس فالاول كقوله تعالى وانك لتهدي الى صراط مستقيم صراط الله الخ والثاني كقوله تعالى لنسفعا بالناصية ناصية كاذبة وقوله لواحد خرج به ما اذا تعدد المالك كأن كان مالك أحدهما غير مالك الآخر كأن أوصى لاحدهما بالام وللآخر بالفرع فلا يحرم التفريق حينئذ فيجوز لكل ان يتصرف في ملكه (قوله بنحو بيع) متعلق بتفريق (قوله كهبة الخ) تمثيل لنحو البيع (قوله وقسمة) أي قسمة رد أو تعديل وصورة الاولى ان تكون قيمة الام أكثر من قيمة الولد فيحتاج الى رد مال أجنبي مع أحدهما والثانية أن يكون لهما ولدان وكانت قيمتهما تساوي قيمتها او زاد ع ش قسمة الافراز وصورتها أن تكون قيمة ولدها تساوي قيمتها او ضعفه الرشيدي ونص عبارته ومعلوم ان القسمة لا تكون الا بيعا وبه يعلم ما في حاشية الشيخ ويكون قوله ولو افرازا ضعيفا اه وانما كان تصوير الثلاث بما ذكر لان المقسوم كما سيأتي ان شاء الله تعالى ان تساوت الانصباء فيه صورة وقيمة فالثالث والا فان لم يحتج الى رد شيء آخر فالثاني والا فالاول (قوله لغير من يعتق عليه) راجع لجميع ما قبله من البيع وما بعده فلا يحرم التفريق بما ذكر لمن يعتق عليه لان من عتق ملك نفسه فله ملازمة الآخر شرح الروض (قوله لخبر الخ) دليل لحرمة التفريق بين من ذكر وورد أيضا ملعون من فرق بين والدة وولدها رواه أبو داود وهو من الكبائر لورود الوعيد الشديد فيه وأما العقد فهو من الصغائر عند م ر وعند ابن حجر هو من الكبائر أيضا أفاده البجيرمي (قوله فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة) ان قلت التفريق بينه وبين أحبته ان كان في الجنة فهو تعذيب والجنة لا تعذيب فيها وان كان في الموقف فكل مشغول بنفسه فلا يضره التفريق أجيب باختيار الثاني لان الناس ليسوا مشغولين في جميع أزمنة الموقف بل فيها أحوال يجمع بعضهم ببعض فالتفريق في تلك الاحوال تعذيب أو انه محمول على الزجر ويمكن اختيار الاول ويذهبه الله تعالى أحبته فلا تعذيب ع ش وح ف بجيرمي (قوله وبطل العقد فيهما) أما في التفريق فللعجز عن التسليم شرعا بالمنع من التفريق ومثله في الربا فهو ممنوع من اعطاء الزيادة أو تأخير أحد العوضين عن المجلس (قوله وألحق الغزالي الخ) أي في الحرمة وعبارة التحفة وتحرم التفريق أيضا بالسفر وبين زوجة حرة وولدها غير المميز لامتناع حضانته له كذا أطلقه الغزالي وأقروه اه وكتب سم قوله ويحرم التفريق أيضا بالسفر أي مع الرق والمراد سفر يحصل معه تضرر والا كنحو فرسخ لحاجة فينبغي أن لا يمتنع ثم ما ذكره من حرمة التفريق بالسفر مع الرق على ما تقرر مسلم وأما قوله وبين زوجة حرة وولدها أي بالسفر أيضا فهو ممنوع اه (قوله وطرده) أي التحريم

(و) حرم (تفريق بين أمة) وان رضيت أو كانت كافرة وفرع لم يميز) ولو من زنا المملوكين لواحد (بنحو بيع) كهبة وقسمة وهدية لغير من يعتق عليه لخبر من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة (وبطل العقد (فيهما) أي الربا والتفريق بين الامة والولد وألحق الغزالي في فتاويه وأقره غيره التفريق بالسفر بالتفريق بنحو البيع وطرده في التفريق بين الزوجة وولدها وان كانت حرة

اى

أى بجعله مطهرا وشاملا للتفريق بين الزوجة وولدها وان كانت الزوجة حرة ولم يرتض فى النهاية ذلك فى الحرة وعبارتها وطرده ذلك فى الزوجة الحرة بخلاف الامة ليس بظاهر انتهت وقوله بخلاف الامة أى فطرده ذلك فيها ظاهر ع ش وهو مؤيد لما مر عن سم (قوله بخلاف المطلقة) أى الزوجة المطلقة فانه لا يحرم التفريق بينها او بين ولدها بالسفر لما مر آنفا عن ابن حجر (قوله والاب) هو وما بعده مبتدأ خبره كالام أى يحرم التفريق بين الاب وفرعه وبين الجدة وفرعها كما يحرم بينه وبين الام (قوله ولو من الاب) الغاية للرد كما يعلم من عبارة المغنى ونصها وفى الجدات والاجداد للاب عند فقد الابوين وأم الام ثلاثة أوجه حكاها الشيخان فى باب السير من غير ترجيح ثالثها جواز التفريق فى الاجداد دون الجدات لانهن أصلح للتربية اه (قوله اذا عدمت) أى الام فان لم تعدم ووجد أبوه معها أو جدته حرم التفريق بينه وبين الام وحل بينه وبين الاب والجدة واذا كان له أب وجد جاز بيعه مع جده لاندفاع ضرره ببقائه مع كل منهما (قوله أما بعد التمييز الخ) محترز قوله لم يميز ومعنى تمييز كما فى التحفة أن يصير يأكل وحده ويستنجى وحده ولا يقدر بسن وقوله فلا يحرم أى التفريق قال فى المغنى وخبر لا يفرق بين الام وولدها قيل الى متى قال حتى يبلغ الغلام وتحيض الجارية ضعيف اه (قوله لاستغناء المميز عن الحضانة) علة لعدم التحريم (قوله كالتفريق بوصية وعتق) أى كعدم حرمة التفريق بوصية وعتق ورهن وذلك لان الوصية قد لا تقتضى التفريق بوضعها فلعل الموت يكون بعد زمان التمييز ولان المعتق محسن فلا يمنع من احسانه ولان الرهن لا تفريق فيه لبقاء الملك وعبارة المنهاج فى باب الرهن مع شرح الرملى ويصح رهن الام دون ولدها وعكسه لبقاء الملك فيهما فلا تفريق اه (قوله ويجوز تفريق ولد البهيمة) أى بذبح له أو لامه وبنحو بيع كذلك وقوله ان استغنى عن أمه قيد فى جواز التفريق لكن بالنسبة لما اذا كان بنحو البيع له أولها أو بالذبح لها أما اذا كان بالذبح له فلا يحتاج الى هذا التقييد لانه يجوز ذبحه مطلقا استغنى أولا كما صرح به فى الروض وشرحه وقوله بلبن أى لغير أمه وقوله أوغيره أى غير اللبن كعلف (قوله لكن يكره) أى التفريق فى هذه الحالة ومحل الكراهة ما لم يكن لغرض الذبح له والا فلا كراهة كما نص عليه فى شرح الروض وعبارته لكن مع الكراهة ما دام رضيعا الا لغرض صحيح كالذبح اه (قوله كتفريق الآدمى المميز) أى ككراهة ذلك وقوله قبل البلوغ فى النهاية ويكره التفريق بعد التمييز وبعد البلوغ أيضا لما فيه من التشويش والعقد صحيح اه (قوله فان لم يستغن الخ) مقابل ان استغنى عن أمه وقوله عن اللبن المناسب أن يقول عنها بلبن أوغيره ويكون الضمير عائدا على الام المتقدم ذكرها (قوله حرم) أى التفريق مطلقا ببيع أوغيره حتى يصح الاستثناء بعده وقوله وبطل أى التصرف فيه بنحو البيع فالفاعل يعود على معلوم وعبارة شرح الروض فان لم يستغن حرم البيع وبطل الا لغرض الذبح اه فلو صنع مثل صنيعه فى اظهار فاعل حرم لكان أولى (قوله الا ان كان لغرض الذبح) استثناء من الحرمة والبطلان أى يحرم ما ذكر من التفريق ويبطل التصرف الا ان كان ذلك لغرض الذبح له أو لامه فلا حرمة ولا بطلان (قوله لكن بحث السبكى الخ) استدراك من الاستثناء وقوله حرمة ذبح أمه مع بقائه أى الولد وفرض المسئلة فى حالة عدم الاستغناء أما فى حالة الاستغناء فلا حرمة بالاتفاق (قوله وحرم أيضا) أى كما حرم الربا والتفريق بين الامة وولدها (قوله ببيع نحو عنب) أى كرطب وقوله ممن علم الخ (٢) من بمعنى على متعلقة ببيع ومن واقعة على المشترى وفاعل علم وظن يعود على البائع فالصلة جرت على غير من هى له أى حرم بيع ما ذكر على من علم البائع أو ظن أنه يتخذه مسكرا قال سم ولو كافرا لحرمة ذلك عليه وان كنا لا نتعرض له بشرطه وهل يحرم نحو الزبيب لحنفى يتخذه مسكرا كما هو قضية اطلاق العبارة أولا لانه يعتقد حل النبيذ بشرطه فيه نظر ويحتمل الاول نظرا لاعتقاد البائع اه وانما حرم ما ذكر لانه سبب لمعصية محققة أو مظنونة

بخلاف المطلقة والاب وان علا والجدة وان علت ولو من الاب كالام اذا عدمت أما بعد التمييز فلا يحرم لاستغناء المميز عن الحضانة كالتفريق بوصية وعتق ورهن ويجوز تفريق ولد البهيمة ان استغنى عن امه بلبن أوغيره لكن يكره فى الرضيع كتفريق الآدمى المميز قبل البلوغ عن أم فان لم يستغن عن اللبن حرم وبطل الا ان كان لغرض الذبح لكن بحث السبكى حرمة ذبح أمه مع بقائه (و) حرم أيضا (بيع نحو عنب ممن علم أو) ظن انه يتخذه مسكرا) للشرب

٢ قوله بمعنى على لعل الاولى بمعنى اللام فتأمل اه مصححه

[illegible] عرف
[بال]فجور به والديك
[لل]مهارشة والكبش
[لل]مناطحة والحرير
لرجل يلبسه وكذا
بيع نحو المسك
لكافر يشترى
لتطييب الصنم
والحيوان لكافر علم
أنه يأكله بلا ذبح
لان الاصح ان الكفار
مخاطبون بفروع
الشريعة كالمسلمين
عندنا خلافا لابى
حنيفة رضى الله
تعالى عنه فلا يجوز
الاعانة عليهما ونحو
ذلك من كل تصرف
يفضى الى معصية
يقينا أوظنا ومع ذلك
يصح البيع و يكره
بيع ماذكر ممن
توهم منه ذلك و بيع
السلاح لنحو بغاة
وقطاع طريق
ومعاملة من بيده
حلال وحرام وان
غلب الحرام الحلال
نعم ان علم تحريم
ماعقد به حرم و بطل
(و) حرم (احتكار
قوت) كتمر و زبيب
وكل مجزئ فى الفطرة

وقوله الشرب [illegible] لبيان الواقع [illegible] (قوله والامرد) معطوف [illegible]
عنب أى وحرم بيع الامرد على من عرف بالفجور به يقينا أو ظنا فالمراد بالمعرفة ما يشمل الظن وعبارة
شيخ الاسلام ومحل تحريم بيعه ذلك عن ذكر اذا تحقق أو ظن انه يفعل ذلك فان توهمه كره اه (قوله
والديك الخ) أى وحرم بيع الديك للمهارشة أى المحارشة وتسلط بعضها على بعض قال فى القاموس
التهريش التحريش بين الكلاب والافساد بين الناس والمحارشة تحريش بعضها على بعض اه (قوله
والكبش للمناطحة) أى وحرم بيع الكبش لاجل المناطحة قال فى القاموس نطحه كمنعه وضربه
أصابه بقرنه وانتطحت الكباش تناطحت والنطيحة التى ماتت منه اه (قوله والحرير الخ) أى
وحرم بيع الحرير على رجل لاجل أن يلبسه قال فى النهاية بلا نحو ضرورة اه ومفهومه انه اذا
كان لنحو ضرورة ككثرة قمل أو مفاجأة حرب جاز بيعه عليه (قوله وكذا بيع نحو المسك الخ) أى
وكذا يحرم بيع نحو مسك من كل طيب يتطيب به على كافر يشتريه لاجل تطييب الصنم (قوله
والحيوان لكافر الخ) أى وكذا يحرم بيع الحيوان على كافر علم البائع انه يأكله بلا ذبح شرعى (قوله
لان الاصح الخ) تعليل لما بعد وكذا وقوله كالمسلمين أى كما أن المسلمين مخاطبون بها وقوله عندنا
متعلق بمخاطبون أى مخاطبون بذلك عندنا معاشر الشافعية (قوله خلافا لابى حنيفة رضى الله
عنه) أى فانه يقول لا يخاطبون بذلك وهذا محترز التقييد بعندنا (قوله فلا يجوز) هذا من
جملة التعليل وهو محطه أى واذا كان الكفار مخاطبين بذلك فيحرم عليهم ماذكر من تطييب الصنم
وأكل الحيوان من غير ذبح ولا يجوز لنا اعانتهم على ذلك ببيع ماذكر عليهم وقوله عليهما أى على
تطييب الصنم وعلى أكل الحيوان بلا ذبح (قوله ونحو ذلك) بالرفع معطوف على بيع نحو المسك
الخ أى وكذا يحرم نحو ذلك وقوله من كل تصرف يفضى الى معصية بيان لنحو وذلك كبيع الدابة
لمن يكلفها فوق طاقتها والامة على من يتخذها للغناء محرم والخشب على من يتخذه آلة لهو وكاطعام
مسلم مكلف كافرا مكلفا فى نهار رمضان وكذا بيعه طعاما علم أو ظن انه يأكله نهارا (قوله ومع ذلك
الخ) راجع لجميع ما قبله أى ومع تحريم ماذكر من بيع نحو العنب وماذكر بعده يصح البيع قال فى
التحفة فان قلت هو هنا عاجز عن التسليم شرعا فلم صح البيع قلت ممنوع لان العجز عنه ليس لوصف
لازم فى المبيع بل فى البائع خارج عما يتعلق بالمبيع وشروطه اه (قوله و يكره بيع ماذكر)
أى من العنب والامرد والديك وغير ذلك وقوله ممن توهم منه ذلك أى الاتخاذ خمرا أو الفجور وغير
ذلك وهذا محترز قوله السابق ممن علم أو ظن الخ (قوله و بيع السلاح الخ) معطوف على فاعل يكره
أى و يكره بيع السلاح وهو كل نافع فى الحرب ولو درعا على نحو بغاة قال فى شرح الروض ما لم يتحقق
عصيان المشترى بالسلاح به والا حرم وصح البيع اه بالمعنى (قوله وقطاع طريق) لو قال كقطاع
طريق لكان أولى لانه مما اندرج تحت نحو ومحل الكراهة أيضا فى البيع عليهم ما لم يغلب على
الظن انهم يتخذونها لقطع الطريق والا حرم وصح البيع (قوله ومعاملة الخ) أى و يكره معاملة
من فى يده أى فى ملكه حلال وحرام وهذه المسئلة تقدمت غير مرة وقوله وان غلب الخ غاية للكراهة
(قوله نعم ان الخ) استدراك على كراهة ماذكر وقوله علم تحريم ماعقد به أى علم ان ماعقد عليه
عينه حرام (قوله حرم) الاولى فيه وفى الفعل الذى بعده التأنيث اذ الفاعل يعود على المعاملة وهى
مؤنثة وقوله و بطل أى المعاملة وقد علمت ما فيه (قوله وحرم احتكار قوت) فى الزواجر انه من
الكبائر لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحتكر الا خاطئ قال أهل اللغة الخاطئ العاصى الآثم وقوله عليه
السلام من احتكر طعاما أربعين يوما فقد برئ من الله و برئ الله منه وقوله عليه السلام الجالب
مرزوق والمحتكر ملعون وقوله عليه السلام من احتكر على المسلمين طعامهم ضربه الله بالجذام
والافلاس اه (قوله كتمر الخ) تمثيل للقوت وقوله وكل مجزئ فى الفطرة أى مما يقتات باعتبار

عادة

... البلدنا كالخبز والتمر والزبيب وقال في شرح المنهج وكذا قوت البهائم اهـ (قوله وهو) أي الاحتكار وقوله امساك ما اشتراه خرج به ما اذا لم يمسكه أو أمسك الذي لم يشتره بأن أمسك غلة ضيعته ليبيعها بأكثر أو أمسك الذي اشتراه من طعام قدر القوت فلا حرمة في ذلك وقوله في وقت الغلاء متعلق بامساك قال في التحفة والعبرة فيه بالعرف اهـ وقوله لا الرخص أي لا أن اشتراه في وقت الرخص فلا يحرم وفي سم ما نصه تنبيه لو اشتراه في وقت الغلاء ليبيعه ببلد آخر سعرها أغلى ينبغي أن لا يكون من الاحتكار المحرم لان سعر البلد الآخر الاغلى غلوه متحقق في الحال فلم يمسكه ليحصل الغلو لوجوده في الحال والتأخير انما هو من ضرورة النقل اليه فهو بمنزلة ما لو باعه عقب شرائه بأغلى اهـ (قوله ليبيعه بأكثر) أي أمسكه ليبيعه بأكثر فهو علة للامساك لا للاشتراء لئلا ينافي الغاية بعده وخرج به ما اذا أمسكه لا ليبيعه بأكثر بل ليأكله أو ليبيعه لا بأكثر فلا حرمة في ذلك (قوله عند اشتداد الخ) متعلق بامساك أو بيبيعه وخرج به ما اذا لم تشتد الحاجة اليه فلا حرمة وقوله أو غيرهم أي غير أهل محله (قوله وان لم يشتره بقصد ذلك) أي بقصد البيع بأكثر وهو غاية لكون ضابط الاحتكار ما ذكره يعني ان الاحتكار هو الامساك المذكور وان لم يكن وقت الشراء قاصدا ذلك (قوله لا ليمسكه لنفسه أو عياله) محترز ليبيعه وقوله أو ليبيعه بثمن مثله محترز قوله بأكثر وقوله ولا امساك غلة أرضه محترز قوله ما اشتراه *(تنبيه)* قال في المغني يحرم التسعير ولو في وقت الغلاء بأن يأمر الوالي السوقة أن لا يبيعوا أمتعتهم الا بكذا للتضييق على الناس في أموالهم وقضية كلامهم ان ذلك لا يختص بالاطعمة وهو كذلك فلو سعر الامام عزر مخالفه بأن باع بأزيد مما سعر لما فيه من مجاهرة الامام بالمخالفة وصح البيع اهـ (قوله كل ما يعين عليه) أي على القوت أي مما يتأدم به أو يسد مسد القوت في بعض الاحيان والاول كاللحم والثاني كالفواكه (قوله وصرح القاضي بالكراهة) أي كراهة الاحتكار وقوله في الثوب أي ونحوه من كل ما يلبس (قوله وسوم على سوم) أي وحرم سوم الخ لخبر الصحيحين لا يسوم الرجل على سوم أخيه وهو خبر بمعنى النهي والمعنى فيه الايذاء وذكر الرجل والاخ ليس للتقييد بل الاول لانه الغالب والثاني للرقة والعطف عليه وسرعة امتثاله فغيرهما مثلهما وفي البجيرمي ومحل الحرمة ان كان السوم الاول جائزا والا كسوم نحو عنب من عاصر الخمر فلا يحرم السوم على سومه بل قال العلامة البكري يستحب الشراء بعده اهـ (قوله بعد تقرر ثمن) متعلق بحرم المقدر أي وانما يحرم السوم بعد تقرر الثمن وقوله بالتراضي به أي صريحا وهو تصوير للتقرر أي ان تقرر الثمن يكون بالتراضي عليه صريحا قال الشوبري ولا بد أيضا بعد التراضي به من المواعدة على ايقاع العقد به وقت كذا فلو اتفقا عليه ثم افترقا من غير مواعدة لم يحرم السوم حينئذ كما نقله الامام عن الاصحاب اهـ وخرج بالتقرر المذكور ما يطاف به على من يزيد فيه فلا يحرم فيه ذلك وفي ع ش ما نصه وقع السؤال في الدرس عما يقع كثيرا بأسواق مصر من أن مريد البيع يدفع متاعه للدلال فيطوف به ثم يرجع اليه و يقول له استقر سعر متاعك على كذا فيأذن له في البيع بذلك القدر هل يحرم على غيره شراؤه بذلك السعر أو بأزيد أم لا فيه نظر والجواب عنه بأن الظاهر الثاني لانه لم يتحقق قصد الضرر حيث لم يعين المشتري بل لا يبعد عدم التحريم وان عينه لان مثل ذلك ليس تصريحا بالموافقة على البيع لعدم المخاطبة من البائع والواسطة للمشتري اهـ (قوله وان فحش الخ) أي يحرم السوم وان فحش الخ وقوله للنهي عنه أي في الخبر المتقدم (قوله وهو) أي السوم على السوم وقوله ان يزيد أي السائم وقوله على آخر أي على سوم آخر وقوله في ثمن ما يريد شراءه أي في ثمن المتاع الذي يريد الآخر شراءه واستقر ثمنه (قوله أو يخرج له أرخص) أي أو يخرج للمشتري متاعا أرخص من المتاع الذي سامه ومعنى كونه سائما في هذه على سوم غيره انه عرض بضاعته للسوم الواقع لسلعة غيره (قوله أو يرغب المالك الخ) فيه ان هذه الصورة

وهو امساك ما اشتراه في وقت الغلاء لا الرخص ليبيعه بأكثر عند اشتداد حاجة أهل محله أو غيرهم اليه وان لم يشتره بقصد ذلك لا ليمسكه لنفسه أو عياله أو ليبيعه بثمن مثله ولا امساك غلة أرضه وألحق الغزالي بالقوت كل ما يعين عليه كاللحم وصرح القاضي بالكراهة في الثوب (وسوم على سوم) أي سوم غيره (بعد تقرر ثمن) بالتراضي به وان فحش نقص الثمن عن القيمة للنهي عنه وهو أن يزيد على آخر في ثمن ما يريد شراءه أو يخرج له أرخص منه أو يرغب المالك في استرداده ليشتريه

في الصورة الاولى اذا عطاء الزيادة في الثمن للمالك يرغب المالك في استرداده الا أن يقال ان هذه الصورة مفروضة بعد العقد وتلك قبله وعبارة التحفة في تصوير السوم على السوم بأن يقول لمن أخذ شيئا ليشتريه بكذا رده حتى أبيعك خيرا منه بهذا الثمن أو بأقل منه أو مثله بأقل أو يقول لمالكه استرده لاشتريه منك بأكثر أو يعرض على مريد الشراء أو غيره بحضرته مثل السلعة بأنقص أو أجود منها بمثل الثمن اه وهي ظاهرة (قوله بتحريمه) أي السوم على السوم بعد البيع أي العقد وقوله أشد أي من تحريمه قبل البيع وبعد التراضي لان الايذاء هنا أكثر وذلك بأن يبيع على بيع الغير بأن يرغب المشتري في الفسخ ليبيعه خيرا منه بمثل ثمنه أو مثله بأقل أو يشتري على شرائه بأن يرغب البائع في الفسخ ليشتريه منه بأكثر ومن ذلك أن يبيع مشتر مثل المبيع بأرخص أو يعرض عليه مثل السلعة ليشتريها أو يطلبها منه بزيادة ربح والبائع حاضر اه فتح الجواد وصريح ماذكر ان البيع على البيع والشراء على الشراء مندرجان في السوم على السوم وانه ليس مخصوصا بما كان قبل العقد وهو خلاف مفاد عبارة المنهاج والمنهج من أنهما قسمان مستقلان وان السوم على السوم مخصوص بما كان قبل العقد وبعد تقرر الثمن (قوله ونجش) أي وحرم نجش وهو لغة الاثارة بالمثلثة لما فيه من اثارة الرغبة يقال نجش الطائر أثاره من مكانه من باب ضرب اه بجيرمي (قوله للنهي عنه) أي في خبر الصحيحين (قوله وللايذاء) أي ايذاء المشتري (قوله وهو) أي النجش وقوله ان يزيد في الثمن أي لسلعة معروضة للبيع (قوله لا لرغبته) أي في الشراء أي أو لرغبة فيه لكن قصد اضرار غيره اه ع ش (قوله بل ليخدع غيره) مثال لا قيد لانه لو زاد لنفع البائع ولم يقصد خديعة غيره كان الحكم كذلك اه نهاية (قوله وان كانت الزيادة) أي يحرم ذلك وان كانت الزيادة في مال محجور عليه كيتيم (قوله ولو عند نقص القيمة) أي قيمة السلعة المعروضة للبيع (قوله على الاوجه) مقابله يجوز الزيادة عند نقص القيمة (قوله ولا خيار للمشتري الخ) وقيل له الخيار للتدليس كالتصرية ومحل الخلاف عند مواطأة البائع للناجش والا فلا خيار جزما ويجري الوجهان فيما لو قال البائع أعطيت في هذه السلعة كذا فبان خلافه وكذا لو أخبره عارف بان هذا عقيق أو فيروزج بمواطأة فبان خلافه اه نهاية (قوله لتفريط المشتري) علة لعدم الخيار (قوله الكذب) قال ع ش قضيته انه لو كان صادقا في الوصف لم يكن مثله أي النجش وهو ظاهر اه (قوله وشرط التحريم في الكل) أي الاحتكار وما بعده وقوله علم النهي حتى في النجش أي لقول الشافعي رضي الله عنه من نجش فهو عاص بالنجش ان كان عالما بنهي رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي النهاية لا أثر للجهل في حق من هو بين أظهر المسلمين بخصوص تحريم النجش ونحوه وقد أشار السبكي الى أن من لم يعلم الحرمة لا اثم عليه عند الله وأما بالنسبة للحكم الظاهر للقضاة فما اشتهر تحريمه لا يحتاج الى اعتراف متعاطيه بالعلم بخلاف الخفي وظاهره انه لا اثم عليه عند الله وان قصر في التعلم والظاهر انه غير مراد اه (قوله ويصح البيع مع التحريم في هذه المواضع) وهي الاحتكار وما ذكر بعده (خاتمة) نسأل الله حسن الختام اعلم ان البيع تعتريه الاحكام الخمسة فيجب في نحو اضطرار ومال مفلس محجور عليه ويندب في نحو زمن الغلاء وفي المحاباة للعالم بها ويكره في نحو بيع مصحف ودور مكة وفي سوق اختلط فيه الحرام بغيره وممن أكثر ماله حرام خلافا للغزالي وفي خروج من حرام بحيلة كنحو ربا ويحرم في بيع نحو العنب على مامر ويجوز فيما عدا ذلك والله أعلم

(فصل في خياري المجلس والشرط وخيار العيب)

لما فرغ من بيان صحة العقد وفساده شرع في بيان لزومه وجوازه والجواز سببه الخيار والاصل في البيع اللزوم لان القصد منه نقل الملك وقضية الملك التصرف وكلاهما فرع اللزوم الا ان

بالغلاء وتحريمه بعد البيع وقبل لزومه لبقاء الخيار أشد (ونجش) للنهي عنه وللايذاء وهو أن يزيد في الثمن لا لرغبته بل ليخدع غيره وان كانت الزيادة في مال محجور عليه ولو عند نقص القيمة على الاوجه ولا خيار للمشتري ان غبن فيه وان واطأ البائع الناجش لتفريط المشتري حيث لم يتأمل ويسأل ومدح السلعة ليرغب فيها بالكذب كالنجش وشرط التحريم في الكل علم النهي حتى في النجش ويصح البيع مع التحريم في هذه المواضع

(فصل) في خياري المجلس والشرط وخيار العيب

الشارع

الشارع أثبت فيه الخيار رفقا بالمتعاقدين وهو نوعان خيار تشه وخيار نقيصة أي عيب والاول ما يتعاطاه المتعاقدان باختيارهما وشهوتهما من غير توقف على فوات أمر في المبيع وسببه المجلس أو الشرط والاضافة فيه وفي خيار العيب من اضافة المسبب الى السبب وعد المصنف الانواع ثلاثة خيار المجلس وخيار الشرط وخيار العيب والاخصر والاولى ما ذكرته لان الاولين فردان لخيار التشهي لانوعان (قوله يثبت خيار مجلس) أي قهرا عن المتعاقدين حتى لو شرطا نفيه بطل البيع وهو اسم من الاختيار الذي هو طلب خير الامرين من الامضاء والفسخ (قوله في كل بيع) أي وان استعقب عتقا كشراء بعضه ان قلنا ان الملك في زمن الخيار للبائع أو موقوف فان قلنا للمشتري فالخيار للبائع فقط وقوله حتى في الربوي أي حتى انه يثبت الخيار في بيع الربوي كبيع الطعام بالطعام وقوله والسلم أي في عقد السلم لانه بيع موصوف في الذمة (قوله وكذا في هبة ذات ثواب) أي وكذا يثبت الخيار في هبة ذات عوض لانها بيع حقيقي وقوله على المعتمد مقابله لا يثبت الخيار فيها وهو ما جرى عليه النووي في منهاجه (قوله وخرج بفي كل بيع) أي بقوله في كل بيع وقوله غير البيع فاعل خرج أي خرج ما لا يسمى بيعا (قوله كالابراء الخ) تمثيل لغير البيع وقوله والهبة بلا ثواب أي عوض وقوله وقراض هو ان يعقد على مال يدفعه لغيره ليتجر فيه على ان يكون الربح بينهما وقوله وحوالة أي وان جعلت بيعا لعدم تبادرها منه اه بجيرمي وقوله وكتابة هي عقد عتق بلفظ الكتابة بعوض منجم بنجمين فاكثر (قوله ولو في الذمة) أي ولو كانت الاجارة في الذمة فلا يثبت فيها الخيار والغاية للرد على القفال وطائفة حيث قالوا بثبوت الخيار في الاجارة الواردة على الذمة كالسلم وصورة الواردة على الذمة ألزمت ذمتك حملي الى مكة بدينار مثلا وقوله أو مقدرة بمدة أي ولو مقدرة بمدة وهي أيضا للرد على من صحح ثبوته في المقدرة بمدة ومثلها المقدرة بمحل عمل وصورة الاولى آجرتك داري سنة بدينار مثلا وصورة الثانية آجرتك لتخيط لي هذا الثوب أو لتحملني الى مكة وعبارة شرح المنهج ووقع للنووي في تصحيحه تصحيح ثبوته في المقدرة بمدة وكتب البجيرمي ما نصه قوله في المقدرة بمدة قال في مهمات المهمات وحينئذ فيعلم منه الثبوت في غيرها بطريق الاولى اه شوبري أي لانها تفوت فيها المنفعة بمضي الزمن ومع ذلك فيها الخيار فثبوته في التي لا تفوت أولى وهذا كله على الضعيف اه (قوله فلا خيار في جميع ذلك) أي الابراء وما بعده (قوله لانها) أي المذكورات من الابراء وما بعده والمناسب لانه بتذكير الضمير العائد على جميع ذلك وقوله لا تسمى بيعا أي والخبر انما ورد في البيع ولان المنفعة في الاجارة تفوت بمضي الزمن فالزمنا العقد لئلا يتلف جزء من المعقود عليه لا في مقابلة العوض (قوله وسقط خيار من اختار لزومه) أي لخبر الشيخين البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يقول أحدهما للآخر اختر أي البائع والمشتري متلبسان بالخيار مدة عدم تفرقهما الا ان يقول أو الى ان يقول أحدهما للآخر اختر فاذا قال ذلك الاحد ما ذكر سقط خياره وبقي خيار الآخر ثم اختيار اللزوم تارة يكون صريحا كما في الامثلة التي ذكرها وتارة يكون ضمنا بان يتبايعا العوضين بعد قبضهما في المجلس اذ ذاك متضمن للرضا بلزوم العقد الاول أفاده م ر وقوله ان يتبايعا العوضين قضيته انه لا ينقطع بتبايع أحد العوضين كان أخذ البائع المبيع من المشتري بغير الثمن الذي قبضه منه وقد مر أن تصرف أحد العاقدين مع الآخر اجازة وذلك يقتضي انقطاع الخيار بما ذكر فلعل قوله العوضين تصوير اه ع ش (قوله من بائع ومشتر) بيان لمن اختار (قوله كان يقولا الخ) تمثيل لكون اختيار اللزوم منهما معا (قوله أو من أحدهما) عطف على قوله من بائع ومشتر وقوله كان يقول الخ تمثيل لكون اختيار اللزوم من أحدهما (قوله فيسقط خياره) أي الاحد الذي اختار اللزوم (قوله ويبقى خيار الآخر ولو مشتريا) محله ما لم يكن المبيع ممن يعتق عليه والا سقط خياره أيضا للحكم بعتق المبيع (قوله وسقط خيار كل منهما بفرقة الخ) وذلك لخبر

(يثبت خيار مجلس في كل بيع) حتى في الربوي والسلم وكذا في هبة ذات ثواب على المعتمد وخرج بفي كل بيع غير البيع كالابراء والهبة بلا ثواب وشركة وقراض ورهن وحوالة وكتابة واجارة ولو في الذمة أو مقدرة بمدة فلا خيار في جميع ذلك لانها لا تسمى بيعا (وسقط خيار من اختار لزومه) أي البيع من بائع ومشتر كان يقولا اخترنا لزومه أو أجزناه فيسقط خيارهما أو من أحدهما كان يقول اخترت لزومه فيسقط خياره ويبقى خيار الآخر ولو مشتريا (و) سقط خيار (كل) منهما (بفرقة بدن) (منهما أو من

... العقد (عرفا) فما يعده الناس فرقة يلزم به العقد وما لا فلا فان كانا في دار صغيرة فالفرقة أن يخرج أحدهما منها أو في كبيرة فبان ينتقل أحدهما الى بيت من بيوتها أو في صحراء أو سوق فبان يولي أحدهما ظهره ويمشي قليلا وان سمع الخطاب فيبقى خيار المجلس مالم يتفرقا ولو طال مكثهما في محل وان بلغ سنين أو تماشيا منازل ولا يسقط بموت أحدهما فينتقل الخيار للوارث المتأهل (وحلف ناف فرقة أو فسخ قبلها) أي قبل الفرقة بان جا آ معا وادعى أحدهما فرقة وأنكرها الآخر ليفسخ أو اتفقا عليها وادعى أحدهما فسخا قبلها وأنكر الآخر فيصدق النافي لموافقته للاصل (و) يجوز (لهما)

أو واهه كما سيأتي في قوله ولا يسقط بموت أحدهما الخ وقوله منهما أي من أحدهما أي حال كون تلك الفرقة واقعة من المتعاقدين أو من أحدهما فقط واذا وقعت منه فقط سقط خيارهما معا ولا يختص السقوط بالمفارق بخلافه في صورة اختيار اللزوم بالقول فانه يختص بالقائل فتنبه (قوله ولو ناسيا أو جاهلا) أي يسقط بالفرقة ولو حصلت نسيانا لا عمدا أو جهلا بان الفرقة تسقط الخيار (قوله من مجلس العقد) متعلق بفرقة بدن (قوله عرفا) أي المعتبر في الفرقة العرف قال سم لانه لا نص للشارع ولا لاهل اللغة فيه (قوله فما يعده الخ) مبتدأ خبره جملة يلزم به العقد (قوله فان كانا الخ) بيان لما يعده الناس فرقة وقوله في دار بين ما يعده الناس فرقة بالنسبة لما اذا كانا في دار ولم يبين ذلك فيما اذا كانا في سفينة وحاصله انه ان كانت كبيرة فالفرقة فيها بالانتقال من مقدمها الى مؤخرها أو بالعكس أو صغيرة فبالخروج منها أو بالرقي الى صاريها وقوله بان يخرج أحدهما منها أي من الدار قال البجيرمي ظاهره ولو كان قريبا من الباب وهو ما في الانوار عن الامام والغزالي ويظهر ان مثل ذلك ما لو كانت احدى رجليه داخل الدار معتمدا عليها وأخرجها اه ومثل الخروج الصعود الى سطحها أو شيء مرتفع فيها كنخلة والنزول الى بئر فيها (قوله أو في كبيرة) أي أو كانا في دار كبيرة وقوله فبان ينتقل الخ أي فالفرقة فيها بان ينتقل الخ وقوله الى بيت من بيوتها أي الدار كان ينتقل من صحنها الى المجلس أو الصفة (قوله أو في صحراء أو سوق) أي أو كانا في صحراء أو في سوق وقوله فبان يولي الخ أي فالفرقة في ذلك بان يولي أحدهما ظهره (قوله ويمشي قليلا) ضبطه في الانوار بالقدر الذي يكون بين الصفين وهو ثلاثة أذرع (قوله وان سمع الخطاب) أي تحصل الفرقة فيما اذا كانا بصحراء أو السوق بتولية أحدهما ظهره والمشي قليلا وان سمع خطاب صاحبه فهو غاية لحصول الفرقة بما ذكر (قوله فيبقى خيار المجلس الخ) مفرع على قوله يثبت خيار مجلس الخ أي واذا ثبت خيار المجلس فيبقى ولو طال مكثهما الخ وكان المناسب تقديمه على قوله وسقط خيار الخ واسقاط قوله مالم يتفرقا كما نبه على بعض ذلك البجيرمي (قوله ولو طال مكثهما الخ) غاية لابقاء خيار المجلس وقوله وان بلغ أي المكث في محل سنين فهو غاية للغاية وقوله أو تماشيا منازل معطوف على طال مكثهما فهو غاية ثانية للابقاء المذكور أي يبقى وان تماشيا منازل وذلك لعدم التفرق ببدنهما (قوله ولا يسقط) أي الخيار وقوله بموت أحدهما أي في المجلس (قوله فينتقل الخيار للوارث) أي ولو عاما وقوله المتأهل فان لم يوجد نصب الحاكم عنه من يفعل الاصلح له من فسخ أو اجازة (قوله وحلف ناف فرقة) أي وصدق بحلفه (قوله أو فسخ) أي أو ناف فسخ وقوله قبلها متعلق بفسخ (قوله بان جا آ معا) أي الى مجلس الحكم وقوله وادعى أحدهما فرقة أي قبل مجيئهما وقوله وأنكرها أي الفرقة وقوله ليفسخ علة للانكار (قوله أو اتفقا عليها) أي الفرقة (قوله وادعى أحدهما فسخا قبلها) أي الفرقة (قوله وأنكر الآخر) أي الفسخ قبل الفرقة (قوله فيصدق النافي) أي في الصورتين وفائدة تصديقه في الاولى بقاء الخيار له ليس لمدعي الفرقة الفسخ ولو اتفقا على الفسخ والتفرق واختلفا في السابق منهما فكما في الرجعة فيصدق مدعي التأخير اه بجيرمي (قوله لموافقته للاصل) وهو عدم الفرقة وعدم الفسخ (قوله ويجوز الخ) شروع في خيار الشرط ويسمى خيار التروي أي التشهي والارادة وهو يثبت في كل ما يثبت فيه خيار المجلس الا فيما سيذكره اجماعا ولما صح ان بعض الانصار كان يخدع في البيوع فأرشده صلى الله عليه وسلم الى انه يقول عند البيع لا خلابة وأعلمه انه اذا قال ذلك كان له خيار ثلاث ليال ومعنى لا خلابة وهي بكسر الخاء المعجمة وبالموحدة لا غبن ولا خديعة واشتهرت في الشرع لاشتراط الخيار ثلاثة أيام فان

[illegible] (قوله أى للعاقدين) بأن يصرح كل منهما بشرط الخيار
وكذا يجوز لاحدهما أن يصرح بالشرط ويوافقه الآخر (قوله لهما أو لاحدهما) هذا بيان
للمشروط له فالجار والمجرور متعلق بخيار ويجوز أيضا شرط الخيار لاجنبي واحد أو اثنين ولا
يجب عليه اذا شرط له الخيار مراعاة المصلحة لشارطه له من فسخ أو اجازة بل له أن يفسخ أو يجيز وان
كرهه وليس لشارطه عزله ولا له عزل نفسه لانه تمليك على الاصح لا توكيل واذا مات انتقل الخيار
لمن شرطه له (قوله فى كل بيع) متعلق بيجوز أو شرط أى ويجوز ذلك فى كل بيع قال ع ش
وخرج بالبيع ما عداه فلا يثبت فيه خيار الشرط قطعا اه (قوله فيه خيار مجلس) الجملة من
المبتدأ والخبر صفة لبيع وهى للايضاح لا تخصيص (قوله الا فيما يعتق فيه المبيع) أى الا فى
البيع الذى يعتق فيه المبيع كشراء أصله أو فرعه وفى البجيرمى ما نصه لا يخفى ان هذا الاستثناء
متعين لانه لو اقتصر على قوله لهما شرط خيار لهما أو لاحدهما فى كل ما فيه خيار المجلس لم يصح
لان من جملة ما صدقاته ما لو اشترى بعضه فان لكل منهما فيه خيار المجلس فيقتضى ان لهما ان
يشترطاه للمشترى وليس كذلك اه (قوله لمشتر) أى وحده وقوله للمنافاة أى بين الخيار والعتق
لان شرطه للمشترى وحده يستلزم الملك له وهو يستلزم العتق والعتق مانع من الخيار وما أدى
ثبوته لعدمه غير صحيح من أصله بخلاف ما لو شرط لهما فانه يصح لوقفه أى لكونه موقوفا أو للبائع
فقط فانه يصح أيضا اذ الملك له (قوله وفى ربوى وسلم) أى والا فى بيع ربوى وسلم والفرق بين خيار
المجلس وخيار الشرط حيث استثنى من الثانى هذان ولم يستثنيا من الاول مع ان العلة فى الامتناع
متأتية فيه أيضا أن خيار المجلس يثبت قهرا وليس له حد محدود بخلاف خيار الشرط (قوله فلا يجوز
شرطه) أى الخيار أى ويفسد به البيع وقوله فيهما أى فى الربوى والسلم (قوله لاشتراط القبض
فيهما فى المجلس) أى وما شرط فيه ذلك لا يحتمل الاجل فأولى أن لا يحتمل الخيار لانه أعظم غررا منه
لمنعه الملك أو لزومه اه شرح المنهج (قوله ثلاثة أيام فأقل) أى وانما يصح شرط الخيار ثلاثة الخ
وتدخل ليالى الايام المشروطة فيها سواء السابقة منها على الايام والمتأخرة عند ابن حجر وعند م ر
الليلة المتأخرة لا تدخل ومحل جواز شرط ثلاثة الايام ونحوها فيما لا يفسد فى المدة المشروطة فان كان
يفسد فيها كطبيخ يفسد فى ثلاثة أيام أو أقل وشرط الخيار تلك المدة بطل العقد (قوله بخلاف ما لو
أطلق) أى لم يقيد بزمن أصلا كأن قال بشرط الخيار وسكت أى أو قيد بزمن مجهول كأن قال بشرط
الخيار أياما (قوله أو أكثر من ثلاثة أيام) أى وبخلاف أكثر من ثلاثة أيام أى شرط الخيار أكثر
من ذلك وفى بعض نسخ الخط اسقاط هذا ونصه بخلاف ما لو أطلق أو زاد عليها فانه لا يصح العقد
وهو الاولى الموافق لعبارة شرح المنهج وذلك لسلامته من التكرار الثابت على النسخة الاولى
لان قوله أو أكثر من ثلاثة أيام عين قوله بعد فان زاد عليها فتنبه (قوله من حين الشرط) متعلق
بمحذوف أى وتعتبر ثلاثة الايام فأقل من وقت شرط الخيار فلو قال بشرط ثلاثة أيام من الغد لم يصح
ويشترط أيضا أن تكون ثلاثة الايام متوالية فلو قال يوما بعد يوم لم يصح والحاصل ان خيار الشرط
لا يصح العقد معه الا بشروط خمسة أن يكون مقيدا بمدة تخرج ما لو أطلق كأن قال حتى أشاور
وأن تكون معلومة تخرج ما لو قال بشرط الخيار أياما وأن تكون متصلة بالشرط تخرج ما لو قال
ثلاثة أيام من الغد وان تكون متوالية تخرج ما لو قال يوما بعد يوم وان تكون ثلاثة فأقل تخرج
ما لو زادت فيبطل العقد فى الكل لان الاصل منع الخيار الا فيما أذن فيه الشارع ولم يأذن الا فى ذلك
(قوله سواء أشرط) أى الخيار وهو تعميم فى اعتبار الثلاثة من وقت الشرط أى لا فرق فى اعتبارها
من ذلك بين أن يحصل الشرط فى العقد أو فى المجلس فاذا شرطا ثلاثة أيام وكان مضى من حين العقد
يومان وهما بالمجلس صح الشرط المذكور (قوله والملك) مبتدأ خبره لمن انفرد بخيار (قوله مع

أى للعاقدين (شرط
خيار) لهما أو
لاحدهما فى كل
بيع فيه خيار
مجلس الا فيما يعتق
فيه المبيع فلا يجوز
شرطه لمشتر للمنافاة
وفى ربوى وسلم فلا
يجوز شرطه فيهما
لاشتراط القبض
فيهما فى المجلس
(ثلاثة أيام فأقل)
بخلاف ما لو أطلق أو
أكثر من ثلاثة أيام
فان زاد عليها لم يصح
العقد (من) حين
(الشرط) للخيار
سواء أشرط فى العقد
أم فى مجلسه والملك
فى المبيع مع

توابعه) أى فوائده متصلة أو منفصلة كاللبن والثمر والمهر ونفوذ العتق والاستيلاد وحل الوطء و وجوب النفقة والحمل الحادث فى زمن الخيار بخلاف الموجود حال البيع فانه مبيع كالام لمقابلته بقسط من الثمن وكتب البجيرمى ما نصه قوله مع توابعه ادخال التوابع هنا يقتضى دخولها فى قوله والا فموقوف وفيه نظر لان حل الوطء فى زمن خيارهما ليس موقوفا بل هو حرام وعتق البائع فى زمن خيارهما ليس موقوفا بل نافذ اه (قوله فى مدة الخيار) متعلق بالملك أى الملك فى مدة خيار الشرط أو المجلس فلا فرق فى التفصيل الذى ذكره بينهما فان قلت كيف يتصور أن يكون خيار المجلس لاحدهما قلت يتصور فيما اذا اختار أحدهم لزوم العقد والآخر لم يختر شيأ (قوله من بائع ومشتر) بيان لمن انفرد بخيار قال فى حاشية الجمل على شرح المنهج فاذا كان للمشترى وحده ملك المبيع وفوائده الحادثة بعد العقد فان تم البيع فذاك وان فسخ رجع المبيع للبائع عاريا عن الفوائد وتضيع عليه المؤن ويفوز المشترى بالفوائد وان كان للبائع وحده ملك المبيع والفوائد كذلك فان فسخ فذاك وان تم البيع انتقل المبيع للمشترى عاريا عن الفوائد وتضيع المؤن عليه وفى قول على المحلى والزوائد فى مدة الوقف تابعة للمبيع وهى أمانة فى يد الآخر ويقال مثل ذلك فى الثمن وزوائده اه بحذف (قوله ثم ان كان الخ) عبارة المنهج وشرحه بعد قوله لمن انفرد بخيار والا بان كان الخيار لهما فموقوف الخ اه وهى أولى من عبارة شارحنا (قوله فان تم البيع الخ) مفرع على فموقوف وتمام البيع بينهما باجازتهما له (قوله بان انه) أى تبين ان الملك فى المبيع مع توابعه وقوله لمشتر أى ملك له من حين العقد (قوله والا) أى وان لم يتم البيع أى بان اختار فسخه وقوله فلبائع أى فهو ملك للبائع أى باق عليه وكانه يخرج من ملكه واعلم انه حيث حكم بملك البيع لاحدهما حكم بملك الثمن للآخر وحيث وقف وقف (قوله و يحصل فسخ للعقد) أى بالقول و بالفعل والاول ذكره بقوله بنحو فسخت والثانى ذكره بقوله والتصرف الخ ومثله فى ذلك الاجازة وجميع ما ذكره من صرائح الفسخ والاجازة قال البجيرمى قال شيخنا ولعل من كنايتهما نحو لا أبيع أو لا أشترى الا بكذا أو لا أرجع فى بيعى أو فى شرائى اه (قوله كاسترجعت المبيع) أى أو رفعته وهو تمثيل لنحو فسخت (قوله واجازة) أى ويحصل اجازة وقوله فيها أى مدة الخيار (قوله بنحو أجزت) متعلق بيحصل المقدر (قوله كامضيته) أى وألزمته وهو تمثيل لنحو أجزت (قوله والتصرف) مبتدأ خبره قوله فسخ وخرج بالتصرف مجرد عرض المبيع على البيع والاذن فيه فى مدة الخيار فليسا فسخا ولا اجازة للبيع لعدم اشعارهما من البائع بعدم البقاء عليه ومن المشترى بالبقاء عليه لاحتمالهما التردد فى الفسخ والاجازة (قوله فى مدة الخيار) المناسب فيها اذ المقام للاضمار (قوله بوطء) متعلق بالتصرف وانما يكون فسخا أو اجازة بقيود خمسة أن يكون الواطئ ذكرا يقينا وأن يكون الموطوء أنثى يقينا وأن لا تكون حراما عليه كأخته وأن يعلم انها المبيعة وأن لا يقصد الزنا فان فقد واحد منها لا يكون فسخا ولا اجازة وخرج بالوطء مقدماته فلا تكون فسخا ولا اجازة (قوله واعتاق) أى للرقيق المبيع كله أو بعضه ويسرى للباقى ومثل الاعتاق وقف المبيع (قوله وبيع) أى بت أو بشرط الخيار للمشترى فقط والا بأن كان للبائع أو لهما لم يكن فسخا ولا اجازة كما صرح به فى العباب بجيرمى (قوله واجارة) أى للمبيع (قوله وتزويج) أى للامة أو للعبد (قوله من بائع) متعلق بالتصرف (قوله فسخ) أى للبيع لاشعاره بعدم البقاء عليه وصح ذلك التصرف منه لكن لا ينفذ وطؤه الا ان كان الخيار له فان كان لهما لم يحل ولو أذن له المشترى (قوله ومن مشتر اجازة للشراء) أى والتصرف بهذه المذكورات من مشتر اجازة للبيع وذلك لاشعاره بالبقاء عليه والاعتاق نافذ منه ان كان الخيار له أو لهما وأذن له البائع وغير نافذ ان كان للبائع وموقوف ان كان لهما ولم يأذن له البائع فيه ووطؤه حلال ان كان الخيار له والا فحرام (قوله و يثبت لمشتر الخ) شروع فى خيار العيب ويسمى خيار

توابعه فى مدة الخيار لمن انفرد بخيار من بائع ومشتر ثم ان كان لهما فموقوف فان تم البيع بان أنه لمشتر من حين العقد والا فلبائع (ويحصل فسخ) للعقد فى مدة الخيار (بنحو فسخت البيع) كاسترجعت المبيع (واجازة) فيها (بنحو أجزت) البيع كامضيته والتصرف فى مدة الخيار بوطء واعتاق وبيع واجارة وتزويج من بائع فسخ ومن مشتر اجازة للشراء (و) يثبت (لمشتر

النقيصة وهو حاصل بفوات مقصود مظنون نشأ الظن فيه من تغرير فعلى أو قضاء عرفى أو التزام شرطى فالاول كالتصرية والثانى كظهور العيب الذى ينقص العين أو القيمة نقصا يفوت به غرض صحيح والثالث كان شرط فى المبيع شيأ ككون العبد كاتبا أو الدابة حاملا أو ذات ابن فاخلف (قوله جاهل بما يأتى) أى من ظهور عيب قديم ومن تغرير فعلى واحترز بالجاهل بذلك عن العالم به فلا يثبت له الخيار به (قوله خيار) فاعل يثبت (قوله فى رد المبيع) متعلق بخيار (قوله بظهور عيب قديم) أى باق الى وقت الفسخ وكان الغالب فى جنس المبيع عدمه فان زال قبله أو كان لا يغلب فيه ماذكر كقلع سن فى الكبر وثيوبة فى أوانها فى الامة فلا خيار وقوله منقص قيمة فى المبيع أى أو منقص عين المبيع نقصا يفوت به غرض صحيح وان لم تنقص به القيمة فان كان به عيب لا ينقص عينه ولا قيمته كقطع أصبع زائدة وفلقة يسيرة من فخذ أو ساق لا تورث شينا ولا تفوت غرضا فلا خيار (قوله وكذا للبائع) أى وكذا يثبت الخيار للبائع الخ (قوله وآثروا الاول) أى اقتصر الفقهاء على ذكر الاول أى ثبوت الخيار للمشترى بظهور عيب قديم فى المبيع مع ان الثمن مثله فى ذلك وقوله لان الغالب فى الثمن الانضباط الخ أى فلا يحتاج الى ذكره (قوله والقديم الخ) أى ان العيب القديم الذى يثبت به الخيار هو ما قارن العقد أو حدث قبل القبض لان المبيع حينئذ من ضمان البائع أما ثبوت الخيار فى المقارن فبالاجماع وأما ثبوته فى الحادث قبل القبض فلان المبيع فيه من ضمان البائع فكذا جزؤه وصفته قال فى التحفة ولم يبينوا حكم المقارن للقبض والذى يظهر أن له حكم ما قبل القبض لان يد البائع عليه حسا فلا يرتفع ضمانه الا بتحقق ارتفاعها وهو لا يحصل الا بتمام قبض المشترى له سليما اه بتصرف (قوله وقد بقى) أى العيب والجملة حالية من فاعل قارن وفاعل حدث وخرج به ما اذا لم يبق الى الفسخ فلا خيار كما مر (قوله ولو حدث بعد القبض فلا خيار) محله ما لم يستند لسبب متقدم عليه كقطع يد الرقيق المبيع بجناية سابقة على القبض جهلها المشترى والا فله الخيار لانه لتقدم سببه صار كالمتقدم فان كان المشترى عالما بها فلا خيار له ولا أرش (قوله وهو) أى العيب الذى يثبت به الخيار للمشترى وقوله كاستحاضة الخ أى وكخصاء رقيق أو بهيمة وهو مما يغلب فى جنس المبيع عدمه فيها أما لو كان الخصاء فيما يغلب وجوده فيها كما فى كول أو نحو بغال أو براذين فلا يكون عيبا بغلبته فيها وانما كان الخصاء فيما مر عيبا لان الفحل يصلح لما لا يصلح له الخصى ولا نظر لزيادة القيمة به باعتبار آخر لما فيه من فوات جزء مقصود من البدن (قوله نكاح لامة) أى تزويج لامة فهو عيب يثبت به الخيار والامة ليست بقيد بل مثلها العبد فتزويجه عيب أيضا وعبارة الروض من عيوب الرقيق كونه مزوجا اه وهو شامل للذكر والانثى ومثله فى النهاية فلو أسقط قوله لامة لكان أولى (قوله وسرقة) أى ولو صورة كالسرقة من دار الحرب فانها غنيمة لكنها صورة سرقة فتكون عيبا هكذا فى ش ق والذى فى التحفة خلافه وعبارتها وسرقة الا فى دار الحرب لان المأخوذ غنيمة اه بحذف (قوله واباق) أى حتى لو أبق عند المشترى وثبت له الرد لانه من آثار الاباق الاول الذى كان عند البائع فلا يقال انه عيب حادث فيمنع الرد لانه من آثار الاول اه زى وقوله لانه من آثار الاباق الاول الفرض انه علم وجود ذلك العيب عند البائع فلو لم يعلم وجوده عنده فلا رد لانه عيب حادث عند المشترى اه بجيرمى (قوله وزنا) أى ولواط وردة (قوله أى بكل منها) الجار والمجرور متعلق بمحذوف معلوم من السياق وكان الاولى التصريح به أى يثبت الخيار بكل واحد من السرقة والاباق والزنا (قوله وان لم يتكرر) أى كل من السرقة وما بعدها وهو غاية لثبوت الخيار بكل منها وقوله وتاب معطوف على مدخول ان وهو مجموع الجازم والمجزوم أى وان تاب وحسن حاله وذلك لانه قد يألفها ولان تهمتها لا تزول ومثل ماذكر فى ذلك الجناية عمدا والعمل واردة وقد نظم بعضهم العيوب التى لا تنفع التوبة فيها بقوله

جاهل) بما يأتى (خيار) فى رد المبيع (ب)ظهور (عيب قديم) منقص قيمة فى المبيع وكذا للبائع بظهور عيب قديم فى الثمن وآثروا الاول لان الغالب فى الثمن الانضباط فيقل فيه ظهور العيب والقديم ما قارن العقد أو حدث قبل القبض وقد بقى الى الفسخ ولو حدث بعد القبض فلا خيار للمشترى وهو (كاستحاضة) ونكاح لامة (وسرقة واباق وزنا) من رقيق أى بكل منها وان لم يتكرر وتاب

ثمانية يعتادها العبد لو يتب * وواحدة منها بردله بائع
زنا وإباق سرقة ولواطه * وتمكينه من نفسه لمضاجع
وردته إتيانه لبهيمة * جنايته عمدا فخانت لطاوع

وما عدا هذه العيوب تنفع التوبة فيها قال في النهاية والفرق بين السرقة والاباق وبين شرب الخمر ظاهر قال ع ش وهو أن تهمتهما لا تزول بخلاف شرب الخمر لكن هل يشترط لصحة توبته من شرب الخمر ونحوه مضي مدة الاستبراء أو لا فيه نظر والاقرب الثاني اه (قوله ذكرا كان) أي الرقيق الصادر منه ماذكر أو أنثى (قوله وبول الخ) معطوف على استحاضة أي وكبول من الرقيق (قوله بفراش ان اعتاده) أي عرفا فلا يكفي مرة لانه كثيرا ما يعرض مرة بل ومرتين ومرات ثم يزول ومثل الفراش غيره كما لو كان يسيل بوله وهو ماش فانه يثبت به الخيار بالطريق الاولى لانه يدل على ضعف المثانة ومثل ذلك نحو وجود القرح المعروف ومحل ثبوت الخيار به ان وجد البول في يد المشتري أيضا والا فلا لتبين ان العيب زال وليس هو من الاوصاف الخبيثة التي يرجع اليها الطبع (قوله وبلغ سبع سنين) معطوف على اعتاده أي وان بلغ سبع سنين أي تقريبا فلا يعتد بنقص شهرين كما في ع ش فلو نقص أكثر منهما لم يضر فلا يثبت به الخيار لانه خرج منه في أوانه (قوله وبخر) هو بفتحتين نتن الفم وغيره كالانف وقوله وصنان ضبطه في القاموس بالقلم بضم الصاد وهو ظهور رائحة خبيثة من تحت الابط وغيره ع ش وقوله مستحكمين بكسر الكاف لانه من استحكم وهو لازم وخرج ما اذا كان كل من البخر والصنان عارضا كأن كان الاول ليس ناشئا من المعدة بل من تغير الفم لقلح الاسنان وكان الثاني ناشئا من عرق أو اجتماع وسخ أو حركة عنيفة فلا يثبت حينئذ بهما الخيار (قوله ومن عيوب الرقيق الخ) وهي لا تكاد تنحصر كما أفاده تعبيره بمن (قوله كونه نماما الخ) أي أو قاذفا أو تمتاما واعلم أنهم عبروا في بعض العيوب بصيغة المبالغة ولم يعبروا في بعضها بذلك قال في التحفة فيحتمل الفرق ويحتمل أن الكل على حد سواء وانه لا بد ان يكون كل من ذلك يصير كالطبع له بان يعتاده عرفا نظير مامر اه بالمعنى (قوله أو آكلا الطين) أي أو مخدر (قوله لنحو خمر) أي من كل مسكر قال الزركشي وينبغي ان يقيد بالمسلم دون من يعتاد ذلك من الكفار فانه غالب فيهم اه مغني (قوله مالم يتب عنها) قيد في جميع ما قبله أي هذه المذكورات النميمة وما بعدها من العيوب مالم يتب منها فان تاب منها فلا يثبت بها الخيار قال في التحفة وظاهر أنه لا يكتفي في توبته بقول البائع اه (قوله أو أصم) أي ولو في احدى أذنيه والمراد به ما يشمل ثقل السمع لانه ينقص القيمة (قوله أو أبله) في ع ش الابله هو الذي غلبت عليه سلامة الصدر وفي الحديث أكثر أهل الجنة البله يعني في أمر الدنيا لقلة اهتمامهم بها وهم أكيس الناس في أمر الآخرة اه مختار أقول والظاهر أن هذا المعنى غير مراد هنا وانما المراد بالابله من يغلب عليه الغفل وعدم المعرفة ويوافقه قول المصباح بله بلها من باب تعب ضعف عقله اه (قوله أو مصطك الركبتين) أي أو الكعبين قال في القاموس صكه ضربه وصك الباب أغلقه أو أطبقه ورجل أصك ومصك مضطرب الركبتين والعرقوبين اه والمناسب هنا الاخير وما قاله فمعنى اصطكاك الركبتين التصاقهما عند المشي وانطباق احداهما على الاخرى واضطرابهما (قوله أو رتقاء) معطوف على نماما أي ومن عيوب الرقيق كونه امة رتقاء وتذكير الضمير باعتبار المرجع لانه اذا كان المرجع مذكرا والخبر مؤنثا يجوز مراعاة المرجع ومراعاة الخبر والاولى الثاني وكالرتقاء القرناء والاولى هي التي انسد فرجها باللحم والثانية هي التي انسد فرجها بعظم (قوله في آدمية) قيد في الحامل فالحمل عيب في الآدمية وفيه أنه بصدد بيان عيوب الرقيق فلا فائدة في ذكر هذا القيد وقوله لا بهيمة أي ليس الحمل عيبا في بهيمة وهذا اذا لم ينقص بالحمل والا كان

ذكرا كان أو أنثى (وبول بفراش) ان اعتاده وبلغ سبع سنين وبخر وصنان مستحكمين ومن عيوب الرقيق كونه نماما أو شتاما أو كذابا أو آكلا الطين أو شاربا لنحو خمر أو تاركا للصلاة مالم يتب عنها أو أصم أو أبله أو مصطك الركبتين أو رتقاء أو حاملا في آدمية لا بهيمة

عيبا أيضا (قوله أولا تحيض) المناسب في اعرابه أن يكون الفعل منصوبا بأن مضمرة بعد أو والمصدر المؤول معطوف على المصدر السابق وهو كونه أي ومن عيوب الرقيق عدم حيض من بلغت عشرين سنة وقوله أو أحد ثدييها معطوف على المصدر السابق أيضا على حذف مضاف أي ومنها أيضا كون أحد الخ فتنبه (قوله وجماح الحيوان) عطف على استحاضة والجماح بكسر الجيم امتناع الحيوان من الركوب عليه وعبر بعضهم بجموح بصيغة المبالغة وهو يفيد اشتراط كثرة ذلك منه حتى يصير طبعا له قال في التحفة وهو متجه كنظائره (قوله ورمح) أي رفس وليس المراد به الجري وعبارة م ر وكونها رموحا وهي تفيد كثرة ذلك منها والا فلا يكون عيبا اه بجيرمي (قوله وكون الدار منزل الجند) أي مختصة بنزول الجند أي العساكر فيها (قوله بالرجم) أي أو نحوه (قوله أو القردة) معطوف على الجن أي أو كون القردة ونحوهم يرعون أي يأكلون زرع الارض فهو يعد عيبا (قوله ويثبت) أي الخيار للمشتري في رد المبيع وقوله بتغرير فعلي أي متعلق بالفعل كالتصرية الآتية فانها من الافعال اذ هي جمع اللبن في ثدي البهيمة كما سيأتي قال البجيرمي وكذا يثبت الخيار بتغرير قولي كما سيأتي في مفهوم قوله ولو باع بشرط براءته من العيوب الخ من أنه لو باع بشرط براءة المبيع من العيوب فانه لا يبرأ من شيء منها بل للمشتري الخيار في جميعها وهذا تغرير قولي اه (قوله وهو) أي التغرير وقوله حرام أي من الكبائر على المعتمد لقوله عليه السلام من غشنا فليس منا ولخبر الصحيحين في التصرية الآتي قريبا (قوله للتدليس) أي من البائع على المشتري وقوله والضرر أي للمشتري وقيل للمبيع والاول أولى لانه هو الذي يطرد في جميع أمثلة التغرير بخلاف ضرر المبيع فانه انما يظهر في بعضها كالتصرية ولو لم يحصل تدليس من البائع بأن لم يقصد التصرية لنسيان أو نحوه ففي ثبوت الخيار وجهان أحدهما المنع وبه جزم الغزالي والحاوي الصغير لعدم التدليس وثانيهما ثبوته لحصول الضرر ورجحه الاذرعي وقال انه قضية نص الام (قوله كتصرية) من صرى الماء في الحوض بتشديد الراء بمعنى جمعه وجوز الشافعي رضي الله عنه أن يكون من الصر وهو الربط والاصل في تحريمها خبر الصحيحين لا تصروا الابل والغنم فمن ابتاعها أي اشتراها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ان رضيها أمسكها وان سخطها ردها وصاعا من تمر وقيس بالابل والغنم غيرهما وقوله له أي للحيوان المبيع ولو من غير النعم (قوله وهي) أي التصرية شرعا ما ذكر وأما لغة فهي أن تربط حلمة الضرع ليجتمع اللبن (قوله ليوهم المشتري) أي ليوقع في وهم المشتري كثرة اللبن (قوله وتجعيد شعر الجارية) معطوف على تصرية أي وكتجعيد الشعر فهو من التغرير الفعلي المحرم لانه يدل على الجمال وقوة البدن والجعد هو ما فيه التواء وانقباض أي تثن وعدم ارسال ولا يثبت الخيار بجعله على هيئة مفلفل السودان لعدم دلالته على نفاسة المبيع المقتضية لزيادة الثمن ومثل التجعيد تحمير الوجه وتسويد الشعر فيثبت بهما الخيار أيضا (قوله لا خيار بغبن فاحش) أصل المتن لا بغبن فاحش فهو معطوف على ظهور عيب قديم فقدر الشارح المتعلق أي لا خيار بسبب وجود غبن فاحش على المشتري والفحش ليس بقيد بل مثله بالاولى غيره (قوله كظن مشتر نحو زجاجة جوهرة) أي لقربها من صفتها فاشتراها بقيمة الجوهرة قال ع ش وخرج به أي بظنها جوهرة ما لو قال له البائع هي جوهرة فيثبت له الخيار في هذه الحالة اه وقال في فتح الجواد ومحل ذلك أي عدم ثبوت الخيار فيما اذا ظنها جوهرة اذا لم يستند ظنه لفعل البائع بأن صبغ الزجاجة بصبغ صيرها به تحاكي بعض الجواهر فيتخير حينئذ لعذره اه (قوله لتقصيره بعمله) تعليل لعدم ثبوت الخيار بذلك أي لا يثبت له الخيار بذلك لتقصيره بكونه عمل بمجرد وهمه من غير بحث واطلاع أهل الخبرة على ذلك ولانه صلى الله عليه وسلم لم يثبت الخيار لمن يغبن بل أرشده الى اشتراط الخيار (قوله والخيار بالعيب) مبتدأ خبره فوري (قوله ولو بتصرية) الغاية للرد على

أو لا تحيض من بلغت عشرين سنة أو أحد ثدييها أكبر من الآخر (وجماح) لحيوان (وعض) ورمح وكون الدار منزل الجند أو كون الجن مسلطين على ساكنها بالرجم أو القردة مثلا يرعون زرع الارض ويثبت بتغرير فعلي وهو حرام للتدليس والضرر (كتصرية) له وهي أن يترك حلبه مدة قبل بيعه ليوهم المشتري كثرة اللبن وتجعيد شعر الجارية (لا) خيار (بغبن فاحش كظن) مشتر نحو (زجاجة جوهرة) لتقصيره بعمله بقضية وهمه من غير بحث (والخيار) بالعيب ولو بتصرية

(فورى) فيبطل بالتأخير بلا عذر ويعتبر الفور عادة فلا يضر صلاة وأكل دخل وقتهما وقضاء حاجة ولا سلامه على البائع بخلاف محادثته ولو علمه ليلا فله التأخير حتى يصبح ويعذر فى تأخيره بجهله جواز الرد بالعيب ان قرب عهده بالاسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء وبجهل فوريته ان خفى عليه

القائل بأن الخيار فى المصراة يمتد ثلاثة أيام والاولى تأخيره بعد قوله فورى لانه يوهم ان الخيار بالتصرية فيه خلاف وليس كذلك بل الخلاف انما هو فى الفورى (قوله فورى) أى اجماعا ومحله فى المبيع المعين فان قبض شيأ عما فى الذمة بنحو بيع أو سلم فوجده معيبا لم يلزمه فورا لان الاصح انه لا يملكه الا بالرضا بعيبه ولانه غير معقود عليه اه تحفة (قوله فيبطل) أى الخيار بالتأخير قال فى شرح المنهج وأما خبر مسلم من اشترى مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام فحمل على الغالب من أن التصرية لا تظهر الا بثلاثة أيام (قوله بلا عذر) متعلق بالتأخير وخرج به ما اذا كان بعذر فانه لا يبطل الخيار وسيذكر الاعذار التى تبيح له التأخير كالصلاة والاكل وقضاء الحاجة والجهل بان له الرد أو بكونه على الفور وفى البجيرمى ما نصه هل من العذر نسيان الحكم أو العيب أو نحوهما ثم رأيت نقلا عن ع ش عند قول الشارح ويعذر فى تأخيره بجهله ان قرب عهده بالاسلام ما نصه وخرج بجهل الرد أو الفور ما لو علم الحكم ونسيه فلا يعذر به لتقصيره اه (قوله ويعتبر الفور عادة) أى انه ليس المراد الفور حقيقة بل عادة أى عادة عامة الناس كما فى ع ش قال فى النهاية فلا يكلف الركض فى الركوب والعدو فى المشى ليرد اه (قوله فلا يضر الخ) مفرع على مفهوم قوله بلا عذر أى أما اذا كان بعذر كصلاة الخ فلا يضر تأخيره وليس مفرعا على قوله عادة والا صار قوله بلا عذر ضائعا لا مفهوم له وقوله صلاة أى ولو نفلا (قوله وأكل) بالرفع معطوف على صلاة أى ولا يضر أكل ولو تفكها (قوله دخل وقتهما) أى وقت الصلاة و وقت الاكل وهذا انما يشمل بالنسبة للصلاة ذات الوقت من فرض أو نفل ولا يشمل النفل المطلق لانه ليس له وقت ومحله اذا علم بالعيب قبل الشروع فيه أما اذا علم بالعيب وهو فى صلاة النفل المطلق كملها ولا يؤثر ذلك وعبارة الشوبرى وشمل كلامه النافلة مؤقتة أو ذات سبب لا مطلقة الا ان كان شرع فيتم ما نواه والا اقتصر على ركعتين اه وفى البجيرمى بالنسبة لوقت الاكل ما نصه وانظر وقت الاكل ما ذا هل هو تقديم الطعام أو قرب حضوره والظاهر أن كلا منهما يقال له وقت الاكل وكذا توقان نفسه اليه وقته (قوله وقضاء حاجة) معطوف على صلاة فهو مرفوع أى ولا يضر قضاء حاجة من بول أو غائط أو جماع أو دخول حمام (قوله ولا سلامه على البائع) أى ولا يضر فى ثبوت الخيار بالعيب سلام المشترى على البائع بعد علمه بالعيب لا يسرا ايضا البدء به ما يحمل به عادة (قوله بخلاف محادثته) أى محادثة المشترى البائع فانه يضر (قوله ولو علمه الخ) أى ولو علم المشترى بالعيب ليلا فله تأخير الرد الى أن يصبح لعدم التقصير وقيده ابن الرفعة بكلفة السير فيه أما اذا لم يكن عليه كلفة بالسير فيه كأن كان جار له فليس له التأخير الى ذلك بل يسير حينئذ الليل والنهار وقوله حتى يصبح أى و يدخل الوقت الذى جرت به العادة بانتشار الناس الى مصالحهم عادة اه ع ش (قوله ويعذر) أى المشترى وقوله فى تأخيره أى تأخير الرد بالعيب (قوله بجهله) أى المشترى وقوله جواز الخ مفعول جهله (قوله ان قرب الخ) قيد فى كونه يعذر بذلك أى يعذر بذلك ان قرب عهده بالاسلام قال فى التحفة وهو ممن يخفى عليه ذلك بخلاف من يخالطنا من أهل الذمة اه (قوله أو نشأ بعيدا عن العلماء) المراد بالبعد هنا أخذا من كلام الشيخين أن لا يعلم [illegible] الاحكام والغالب أن يكون بعيدا عن بلاد العلماء [illegible] الاحكام الظاهرة التى لا تكاد العامة يعلم ما عداها ولو فرض ان أهل [illegible] يجهلون ذلك وهم قريبون [illegible] كان حكمهم كذلك فيما [illegible] والتعبير بالبعد ليس للاشتراط بل [illegible] ونظائره [illegible] ع ش [illegible] المراد بالعلماء من يعلم [illegible] (قوله وبجهل فوريته) معطوف على بجهله جواز الرد أى [illegible] ان خفى عليه هذا الحكم وهو ان الرد فورا [illegible] عامة [illegible] اه [illegible] قول الشارح ان خفى عليه من غير تقييد بالعهد الذى [illegible]

الد [illegible]

الصورة ولو كان مخالطا لاهل العلم لان هذا مما يخفى على كثير من الناس (قوله ثم ان الخ) مرتبط بقوله والخيار فورى والاولى التعبير بفاء التفريع اذ المقام يقتضيه (قوله رده) أى المبيع المعيب (قوله أو وكيله) أى المشترى قال فى التحفة ولولى المشترى ووارثه الرد أيضا كما هو ظاهر اه وذلك لانتقال الحق لهما (قوله على البائع) متعلق برده أى رده على البائع أى أو موكله ان كان البائع وكيلا عن غيره فى البيع وقوله أو وكيله أى البائع الذى وكله فى قبول السلع المردودة (قوله ولو كان البائع الخ) الاولى فى المقابلة والاخصر أن يقول وان كان غائبا عنها الخ قال فى شرح الروض والحق فى الذخائر الحاضر بالبلد اذا خيف هربه بالغائب عنها اه (قوله ولا وكيل له) أى للبائع وقوله بها أى بالبلد (قوله رفع الامر) أى شأن الفسخ بان يدعى رافع الامر شراء ذلك الشئ من فلان الغائب بثمن معلوم قبضه ثم ظهر العيب وانه فسخ البيع ويقيم البينة بذلك ويحلفه ان الامر جرى كذلك ويحكم بالرد على الغائب ويبقى الثمن دينا عليه ويأخذ المبيع ويضعه عند عدل ويقضى الدين من مال الغائب فان لم يجد له سوى المبيع باعه اه شرح المنهج وقوله الى الحاكم بقى ما لو كان غائبا ولا وكيل له بالبلد ولا حاكم بها ولا شهود فهل يلزمه السفر اليه أو الى الحاكم اذا أمكنه ذلك بلا مشقة لا تحتمل وقد يفهم من المقام اللزوم اه سم وقوله وجوبا معنى كونه واجبا أنه اذا تراخى عن الرفع للحاكم سقط حقه من الرد لا أنه يأثم بتركه (قوله ولا يؤخر لحضوره) أى ولا يؤخر المشترى الرد لحضور الغائب قال سم ينبغى ولا للذهاب اليه اه (قوله فاذا عجز) أى المشترى وقوله عن الانهاء أى رفع الامر للحاكم وقوله لنحو مرض أى كخوف من عدو (قوله أشهد على الفسخ) أى لزوما وعبارة المنهاج ويلزمه الاشهاد على الفسخ اه قال فى المغنى لان الترك يحتمل الاعراض وأصل البيع اللزوم فتعين الاشهاد بعدلين كما قاله القاضى حسين والغزالى أو عدل ليحلف معه كما قاله ابن الرفعة وهو الظاهر اه (قوله فان عجز عن الاشهاد) أى على الفسخ بان لم يأت من يشهده وقوله لم يلزمه تلفظ أى بالفسخ وذلك لانه يبعد لزومه من غير سامع فوجوه الى أن يأتى به عند المردود عليه أو الحاكم لعدم فائدته قبل ذلك (قوله وعلى المشترى) أى يجب عليه بعد الاطلاع على العيب وقبل الرد وقوله ترك استعمال أى للمبيع الاستعمال طلب العمل فلو خدمه وهو ساكت لم يضر كذا فى ع ش نقلا عن سم وفى المغنى نقلا عن الاسنوى وهو ما صرح به قول شارحنا وان فعل شيأ من ذلك بلا طلب لم يضر والذى يصرح به عبارة التحفة والنهاية ان الطلب ليس بقيد بل المدار على ما يعد انتفاعا سواء كان بطلب أم بغير طلب كما ستقف على عبارتهما قريبا عند قوله فلو استخدم الخ ويستثنى من وجوب ترك الاستعمال ركوب ما عسر سوقه وقوده فلا يضر (قوله فلو استخدم رقيقا) أى طلب منه أن يخدمه كقوله اسقنى أو أغلق الباب وان لم يطعه أو استعمله كان أعطاه الكوز من غير طلب فاخذه ثم أعاده اليه بخلاف مجرد أخذه منه من غير رده لان وضعه بيده كوضعه بالارض اه تحفة ومثلها النهاية وقوله أو استعمله معطوف على طلب أى استعمله وانتفع به من غير طلب وعبارة البجيرمى ومثل استخدامه خدمته كان أعطاه كوزا من غير طلب فاخذه ثم رده له بخلاف ما اذا لم يرده له لان مجرد أخذ السيد له لا يعد استعمالا لان وضعه فى يد السيد كوضعه فى الارض اه وعبارة المغنى تنبيه أفهم كلام المصنف ان الرقيق لو خدم المشترى وهو ساكت لم يؤثر لان الاستخدام طلب العمل وهو متجه كما قاله الاسنوى اه (قوله أو ناولنى الثوب) ومثله ما لو أشار اليه كما هو ظاهر وأما الكتابة فيحتمل انه ان دلت قرينة على الطلب منه أو نواه بطل خياره والا فهى كالنية ع ش (قوله فلا رد قهرا) أى الرد القهرى من المشترى ينتفى بالاستعمال المذكور لاشعاره بالرضا بالعيب وقوله وان لم يفعل الرقيق ما أمر به غاية لنفى الرد القهرى (قوله فان فعل) أى الرقيق شيأ من ذلك أى المذكور من السقى والمناولة والاغلاق وقوله لم يضر تبع فيه الخطيب وسم على المنهج والذى عليه شيخه حجر وم ر أنه اذا استعمله من غير طلب ضر

ثم ان كان البائع فى البلد رده المشترى بنفسه أو وكيله على البائع أو وكيله ولو كان البائع غائبا عن البلد ولا وكيل له بها رفع الامر الى الحاكم وجوبا ولا يؤخر لحضوره فاذا عجز عن الانهاء لنحو مرض أشهد على الفسخ فان عجز عن الاشهاد لم يلزمه تلفظ وعلى المشترى ترك استعمال فلو استخدم رقيقا ولو بقوله اسقنى أو ناولنى الثوب أو أغلق الباب فلا رد قهرا وان لم يفعل الرقيق ما أمر به فان فعل شيأ من ذلك بلا طلب لم يضر

أيضا كما يعلم من عبارتهما المارة (قوله فرع) الاولى فروع بصيغة الجمع وهى أربعة قوله لو باع وقوله ولو اختلفا وقوله ولو حدث عيب وقوله و يتبع فى الرد (قوله لو باع) أى العاقد سواء كان متصرفا عن نفسه أو وليا أو وصيا أو حاكما أو غيرهم كما يفيده اطلاقه (قوله أو غيره) أى غير حيوان كقماش (قوله بشرط براءته) أى بان قال بعتك بشرط انى برىء من العيوب التى بالمبيع ومثله مالو قال ان به جميع العيوب أولا يرد على بعيب أو عظم فى قفة أو أعلمك أن به جميع العيوب فيصح العقد مطلقا لانه شرط يؤكد العقد و يوافق ظاهر الحال من السلامة من العيوب اهـ خضر فالضمير فى قوله براءته للبائع وأماشرط براءة المبيع بان قال بشرط أنه سليم أولا عيب فيه فالظاهر أنه لا يبرأ عن العيب المذكور كما قال ح ل وان كان البيع صحيحا اهـ بجيرمى (قوله فى المبيع) المقام للاضمار فالاولى أن يقول فيه بالضمير العائد على ماذكر من الحيوان أو غيره ومثل المبيع الثمن فلو اشترى بشرط براءته من العيوب فى الثمن صح العقد و برئ الخ ولعله ترك التنبيه عليه لما مر من أن الثمن مضبوط غالبا فلا يحتاج الى شرط البراءة فيه (قوله أو أن لا يرد) معطوف على براءته أى أو بشرط أن لا يرد بالعيوب الكائنة فيه (قوله صح العقد) جواب لو (قوله و برئ من عيب باطن) أى وهو ما يعسر الاطلاع عليه ومنه الزنا والسرقة والكفر والظاهر بخلافه ومنه نتن لحم الجلالة لانه سهل فيه ذلك وقيل الباطن ما يوجد فى محل لا تجب رؤيته فى المبيع لاجل صحة البيع والظاهر بخلافه (قوله موجود حال العقد) خرج به ما اذا وجد بعد العقد وقبل القبض فلا يبرأ منه البائع مطلقا سواء علمه أم لا ظاهرا كان أو باطنا وذلك لانصراف الشرط الى ما كان موجودا عند العقد فقط وقوله لم يعلمه البائع خرج به ما اذا علمه فلا يبرأ منه لتقصيره بكتمه اذ هو تدليس يأثم به (قوله لا عن عيب باطن فى غير الحيوان) أى لا يبرأ عن عيب باطن فيه وفارق الحيوان غيره بأنه يأكل فى حالتى صحته وسقمه فقلما ينفك عن عيب ظاهر أو خفى فاحتاج البائع لهذا الشرط ليثق بلزوم البيع فيما يعذر فيه بخلاف غير الحيوان فالغالب عليه عدم التغير فلذلك لم يبرأ من عيبه مطلقا وقوله ولا ظاهر فيه أى ولا يبرأ عن عيب ظاهر فى الحيوان مطلقا علمه أم لا (قوله ولو اختلفا) أى العاقدان وقوله فى قدم العيب أى وحدوثه وذلك بأن ادعى المشترى انه قديم ليرده على البائع وادعى البائع انه حادث فلا يرد عليه وقوله واحتمل صدق كل أى أمكن حدوثه وقدمه واحترز بذلك عما اذا لم يمكن الا حدوثه كما لو كان الجرح طريا والبيع والقبض من سنة وعما اذا لم يمكن الا قدمه كما لو كان الجرح مندملا والبيع والقبض من أمس فانه يصدق فى الاول البائع وفى الثانى المشترى (قوله صدق البائع بيمينه) أى و يحلف على حسب جوابه فان قال فى جوابه ليس له الرد على بالعيب الذى ذكره أولا يلزمنى قبوله حلف على ذلك أو قال فى جوابه ما اقبضته و به هذا العيب أو ما اقبضته الا سليما من العيب حلف على ذلك والجوابان الاولان عامان لسمولهما العدم وجود العيب عند البائع ولو جوده مع علم المشترى به والآخران خاصان ولو أبدل أحد العامين بالآخر أو أحد الخاصين بالآخر كفى وكذا لو أبدل العام بالخاص لانه غلظ على نفسه بخلاف مالو أبدل الخاص بالعام بان كان جوابه خاصا وذكر فى يمينه العام فلا يكفى أفاده فى النهاية (قوله فى دعواه) متعلق بصدق وضميره يعود على البائع وقوله حدوثه مفعول المصدر وضميره يعود على العيب (قوله لان الاصل لزوم العقد) أى استمراره وانما حلف مع ان الاصل معه لاحتمال صدق المشترى قال فى شرح المنهج نعم لو ادعى قدم عيبين فأقر البائع بقدم أحدهما وادعى حدوث الآخر فالمصدق المشترى بيمينه لان الرد ثبت باقرار البائع بأحدهما فلا يبطل بالشك اهـ (قوله وقيل لان الاصل عدم العيب فى يده) أى البائع (قوله ولو حدث عيب) أى فى المبيع (قوله لا يعرف القديم بدونه) أى الحادث وفى العبارة حذف أى وجد عيب قديم لكن لا يعرف أى لا يطلع عليه الا بذلك الحادث فان أمكن معرفة القديم باقل مما احدثه كتقوير بطيخ حامض يمكن

معرفة

(فرع) لو باع حيوانا أو غيره بشرط براءته من العيوب فى المبيع أو أن لا يرد بها صح العقد و برئ من عيب باطن بالحيوان موجود حال العقد لم يعلمه البائع لا عن عيب باطن فى غير الحيوان ولا ظاهر فيه ولو اختلفا فى قدم العيب واحتمل صدق كل صدق البائع بيمينه فى دعواه حدوثه لان الاصل لزوم العقد وقيل لان الاصل عدم العيب فى يده ولو حدث عيب لا يعرف القديم بدونه

معرفة جوضته بغرز شئ فيه وكتقوير بطيخ كبير يستغنى عنه بصغير يسقط الرد القهرى (قوله ككسر الخ) تمثيل للعيب الحادث الذى لا يعرف القديم الا به وقوله بيض أى لنحو نعام كما فى التحفة ولعله سقط هذا من الناسخ فلو اشترى بيض نعام على أن فيه فرخا فكسره أى ثقبه فوجده خاليا من الفرخ رده بالعيب القديم وخرج به بيض غير النعام كبيض الدجاج اذا وجده بعد كسره مذرا فان البيع يبطل فيه لوروده على غير متقوم فيرجع المشترى بجميع الثمن فلا يتصور فيه رد بخلاف الاول فان قشره متقوم فهو يثبت فيه الرد فان لم يرده فلا شئ له وقوله وتقوير بطيخ بكسر الباء أشهر من فتحها ومثله كل ماما كوله فى جوفه كالرمان وقوله مدود أى بعضه واحترز بالبعض عما اذا دود كله فانه يوجب فساد البيع لانه غير متقوم فيرجع المشترى بكل ثمنه قال فى التحفة ولو اشترى نحو بيض أو بطيخ كثير فكسر واحدة فوجدها معيبة لم يتجاوزها الثبوت مقتضى رد الكل بذلك لما يأتى من امتناع رد البعض فقط وان كسر الثانية فلا رد له مطلقا على الاوجه لانه وقف على العيب المقتضى للرد بالاول فكان الثانى عيبا حادثا ويظهر انه لو اطلع على العيب فى واحدة بعد كسر أخرى كان الحكم كذلك اه (قوله رد) أى ذلك المبيع وهو جواب لو (قوله ولا ارش عليه) أى على المشترى الراد لتسليط البائع له على كسره لتوقف علم عيبه عليه والارش بوزن العرش فى الاصل دية الجراحات ثم استعمل فى التفاوت بين قيم الاشياء كما لو كانت قيمة المبيع سليما مائة ومعيبا تسعين فالارش التفاوت الحاصل بين القيمتين وهو هنا عشرة (قوله ويتبع) أى المبيع المعيب الذى رد (قوله الزيادة) فاعل يتبع وقوله المتصلة أى بالمبيع ومثله الثمن (قوله كالسمن) بكسر ففتح وهو تمثيل للزيادة المتصلة ومثله كبر الشجرة (قوله وتعلم الصنعة) أى والقرآن (قوله ولو بأجرة) أى ولو كان التعلم بأجرة وعبارة التحفة ولو بتعلم بأجرة كما اقتضاه اطلاقهم هنا لكنهم فى الفلس قيدوه بصنعة بلا تعلم فيحتمل أن يقال بهذا بجامع أن المشترى غرم مالا فى كل منهما فلا يفوت عليه اه (قوله وحمل) معطوف على السمن فهو مثال للزيادة المتصلة وفيه انه حيث قارن البيع لم تكن زيادة وعبارة المنهج كحمل بالكاف وكتب البجيرمى عليه ما نصه قوله كحمل هو تنظير لا مثال بدليل اعادة الكاف وعدم عطفه على ما مثل به وأيضا الفرض انه قارن فلم تكن زيادة قال فى شرح البهجة بعد تقرير ما ذكر ويمكن جعله مثالا بحذف مضاف أى وكزيادة الحمل بمعنى نموه وكبره شوبرى اه وهو يتبع أمه وان انفصل ان كان له الرد بان لم تنقص أمه بالولادة أما اذا انقصت بذلك فانه يسقط الرد القهرى لحدوث العيب بها عند المشترى وله الارش (قوله لا المنفصلة) أى لا تتبع الزيادة المنفصلة قال فى التحفة عينا ومنفعة (قوله كالولد والثمر) تمثيل للمنفصلة عينا ولم يمثل للمنفصلة منفعة ومثالها الاجرة (قوله وكذا الحمل الحادث) أى ومثل الزيادة المنفصلة الحمل الحادث فى ملك المشترى وفى البجيرمى قال والد شيخنا الراجح ان الصوف واللبن كالحمل أى فيكون الحادث للمشترى سواء انفصل قبل الرد أولا ومثلهما البيض كما هو ظاهر اه وقوله فلا تتبع أى الزيادة المنفصلة المبيع وقوله بل هى أى الزيادة المذكورة تبقى للمشترى والحمل المذكور مثلها يأخذه المشترى اذا انفصل والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل فى حكم المبيع قبل القبض)

أى فى بيان حكم ذلك وهو انه من ضمان البائع بمعنى الانفساخ بالتلف وثبوت الخيار بالتعيب وعدم صحة التصرف فيه فالاحكام فى الحقيقة ثلاثة ومثل المبيع فيما ذكر الثمن المعين (قوله المبيع) خرج به زوائده المنفصلة الحادثة بعد البيع وقبل قبض المبيع فهى أمانة تحت يد البائع ولا أجرة لها وان استعملها البائع ولو بعد طلب المشترى لها كالمبيع فانه لا أجرة له اذا استعمله البائع (قوله قبل قبضه) أى الواقع عن البيع فلو أقبضه اياه لا عن البيع بل على انه وديعة عنده فهو كالعدم فيكون باقيا على ضمان البائع (قوله من ضمان بائع) أى وان عرضه على المشترى فلم

ككسر بيض وجوز وتقوير بطيخ مدود رد ولا أرش عليه للحادث ويتبع فى الرد بالعيب الزيادة المتصلة كالسمن وتعلم الصنعة ولو بأجرة وحمل قارن بيعا لا المنفصلة كالولد والثمر وكذا الحمل الحادث فى ملك المشترى فلا تتبع فى الرد بل هى للمشترى

(فصل) فى حكم المبيع قبل القبض)

(المبيع قبل قبضه من ضمان بائع

يقبله لبقاء سلطنته عليه وان قال له المشترى هو وديعة عندك والمراد بالبائع المالك ولو ان صدر
العقد من وليه او وكيله (قوله بمعنى انفساخ) يعنى ان معنى كونه فى ضمان البائع انفساخ الخ
وكون هذا يقال له ضمان مجرد اصطلاح ولا مشاحة فيه وهذا الضمان يسمى ضمان عقد
وذلك لان المال الذى تحت يد غيره اما مضمون ضمان عقد كالمبيع والثمن واما مضمون ضمان
يد كالمغصوب والمعار واما غير مضمون اصلا كالمال الذى تحت يد الشريك او الوكيل وقوله
بتلفه اى بنفسه بان يكون بآفة سماوية وقوله او اتلاف بائع اى ولو باذن المشترى (قوله
وثبوت الخيار الخ) معطوف على انفساخ البيع اى وبمعنى ثبوت الخيار وقوله بتعييبه اى المبيع
بنفسه وقوله او تعييب الخ اى بفعل فاعل (قوله وباتلاف اجنبى) معطوف على بتعييبه اى
و يثبت خيار المشترى باتلاف اجنبى له فهو يتخير بين اجازة البيع وفسخه لفوات غرضه فى العين
فان اجاز البيع غرم الاجنبى البدل وان فسخ غرمه البائع اياه (قوله فلو تلف الخ) هذا الاحالة
اليه بعد قوله بمعنى انفساخ البيع بتلفه او اتلاف بائع الا ان يكون هذا من المتن كالمنهج والمنهاج
لكن الذى بايدينا من النسخ انه من الشرح (قوله انفسخ البيع) اى لتعذر قبضه مع عدم قيام
البدل مقامه فسقط الثمن عن المشترى ويقدر انتقال ملك المبيع للبائع قبيل التلف فتكون
زوائده للمشترى حيث لا خيار او تخير وحده وقوله مع عدم قيام الخ خرج به ما اذا اتلفه اجنبى فانه
لا ينفسخ البيع به بل يثبت الخيار للمشترى كما مر لوجوب بدله على المتلف له (قوله واتلاف مشتر قبض)
اى فيبرأ منه البائع ومحل ذلك ما لم يكن اتلافه له بحق كصيال وقود وكان المشترى الامام فان كان
كذلك فليس بقبض (قوله وان جهل) اى المشترى وهو غاية لكون اتلافه قبضا وقوله انه اى
ما اتلفه (قوله ويبطل تصرف) اى فى المبيع بخلاف زوائده الحادثة بعد العقد فيصح بيعها
لانتفاء ضمانها كما تقدم (قوله ولو مع بائع) الغاية للرد اى ويبطل التصرف ولو كان مع البائع
بان يبيعه له نعم ان باعه للبائع بعين الثمن المعين ان كان باقيا او بمثله ان كان تالفا او فى الذمة صح وكان
اقالة بلفظ البيع (قوله بنحو بيع) اجماعا فى الطعام ولحديث حكيم بن حزام باسناد حسن يا ابن
اخى لا تبيعن شيئا حتى تقبضه وعلته ضعف الملك لانفساخه بتلفه تحفة (قوله كهبة الخ) تمثيل
لنحو البيع (قوله فيما لم يقبض) متعلق بتصرف ومثله المقبوض ان كان الخيار للبائع او لهما
(قوله لا بنحو اعتاق) اى لا يبطل التصرف بنحو اعتاق ودخل تحت النحو الايلاد والتدبير (قوله
وتزويج الخ) معطوف على نحو من عطف الخاص على العام والاولى كتزويج بكاف التمثيل وقوله
ووقف اى سواء كان على معين اولا (قوله لتشوف الشارع الى العتق) اى وانما لم يبطل التصرف
بذلك لتشوف الشارع الى العتق اى تطلعه وفى معنى العتق البقية من حيث ان فى كل تصرفا من غير
عوض فى الجملة او تصرفا الى مآلك فى الجملة فلا يرد على الاول التزويج ولا على الثانى الوصية افاده
الجمل وقوله ولعدم توقفه اى العتق على القدرة اى قدرة التسليم بدليل صحة اعتاق الآبق (قوله
ويكون به) اى بالاعتاق قابضا ومثله الوقف والايلاد وفى البجيرمى وانظر هل يترتب على كونه
قابضا او غير قابض فائدة لان الفرض انه خرج عن ملكه (قوله ولا يكون قابضا بالتزويج) اى
ونحوه كالتدبير والوصية فان تلف كان من ضمان البائع (قوله وقبض غير منقول) اى حاضر
بمحل العقد فان كان غائبا فسيذكر حكمه قريبا وهذا بيان لحقيقة القبض المترتب عليه ضمان
البائع قبله فهو جواب سؤال كانه قيل له ما القبض فبينه بقوله وقبض الخ (قوله من ارض) بيان
لغير المنقول وقوله وشجر اى وان بيع بشرط القطع ومثل الشجرة الثمرة المبيعة قبل اوان الجذاذ فهو
من غير المنقول اذ المراد به ما لا يمكن نقله بحاله الذى هو عليه حالة البيع والثمرة قبل ذلك كذلك اما
المبيعة بعد اوان الجذاذ فهى منقولة فلا بد من نقلها كذا فى التحفة (قوله بتخلية) متعلق

بمعنى انفساخ البيع
بتلفه او اتلاف بائع
وثبوت الخيار بتعييبه
او تعييب بائع او
اجنبى وباتلاف
اجنبى فلو تلف
بآفة او اتلفه البائع
انفسخ البيع (واتلاف
مشتر قبض) وان
جهل انه المبيع
(ويبطل تصرف)
ولو مع بائع (بنحو
بيع) كهبة
وصدقة واجارة
ورهن واقراض
(فيما لم يقبض لا بنحو
اعتاق) وتزويج
ووقف لتشوف
الشارع الى العتق
ولعدم توقفه على
القدرة بدليل صحة
اعتاق الآبق ويكون
به المشترى قابضا
ولا يكون قابضا
بالتزويج (وقبض
غير منقول) من
ارض ودار وشجر
(بتخلية لمشتر)

بمحذوف خبر قبض أى ان قبض ذلك كائن بتخلية ولابد من لفظ يدل عليها كخليت بينك وبينه (قوله بأن يمكنه) تصوير للتخلية والضمير راجع للمشترى وقوله منه أى من المبيع غير المنقول وقوله البائع فاعل الفعل (قوله مع تسليمه المفتاح) أى ان كان مغلقا وكان المفتاح موجودا ولو اشتملت الدار على أماكن بها مفاتيح فلابد من تسليم تلك المفاتيح وان كانت تلك الاماكن صغيرة كالخزائن الخشب اه ح ل فالمراد بالمفتاح الجنس فلو قال له البائع تسلمه واصنع له مفتاحا فينبغى أن يستغنى بذلك عن تسليم المفتاح سم بجيرمى (قوله وافراغه الخ) بالجر عطف على تسليمه وهو مضاف للضمير العائد على غير المنقول اضافة المصدر الى مفعوله (قوله من أمتعة غير المشترى) أى من بائع ومستأجر ومستعير وموصى له بالمنفعة أما أمتعة المشترى فلا يشترط افراغه منها قال ع ش والمراد بالمشترى من وقع له الشراء فبقاء أمتعة الوكيل والولى مانع من صحة القبض لانها تمنع من دخول المبيع فى يد من وقع له الشراء اه وفى سم ما نصه هل يجرى هذا الشرط وهو فراغه من أمتعة غير المشترى فى المنقول حتى لو كان المبيع ظرفا كاناء و زنبيل مشغول بأمتعة غير المشترى لم يكف نقله قبل تفريغه فيه نظر ولا يبعد الجريان وان كان نقل المنقول استيلاء حقيقيا اه (قوله وقبض منقول) أى حاضر بمحل العقد ثقيل وخرج بالحاضر الغائب وسيذكر حكمه قريبا وبالثقيل الخفيف فقبضه تناوله باليد ان لم يكن بيد المشترى فان كان بيده اعتبر فى قبضه مضى زمن يمكن فيه النقل أو التخلية ولا يحتاج فيه الى اذن البائع الا ان كان له حق الحبس وقوله من سفينة أى يمكن جرها كما فى التحفة والنهاية فان لم يمكن جرها فهى كالعقار سواء كانت فى البر أو البحر (قوله بنقله) متعلق بمحذوف خبر المبتدا وهو قبض المقدر بين العاطف والمعطوف أى وقبض المنقول كائن بنقله ونقل مصدر مضاف لمفعوله بعد حذف الفاعل أى نقل المشترى اياه وذلك لما روى الشيخان عن ابن عمر رضى الله عنهما كنا نشترى الطعام جزافا فنهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نبيعه حتى ننقله من مكانه وقيس بالطعام غيره والمراد بنقله تحويل المشترى له ولو بنائبه قال سم ولو تبع التحويل منقول آخر هو بعض المبيع كما لو اشترى عبدا وثوبا هو حامله فاذا أمره بالانتقال بالثوب حصل قبضهما اه (قوله من محله) أى المنقول أى المحل الذى فيه ذلك المنقول وقوله الى محل آخر أى لا يختص به البائع كشارع أو دار للمشترى أو يختص به لكن كان النقل اليه باذنه فيكون حينئذ معيرا له (قوله مع تفريغ السفينة) أى من الامتعة التى لغير المشترى ومثل السفينة كل منقول فلابد من تفريغه كما مر عن سم (قوله ويحصل القبض أيضا) أى كما يحصل بما مر (قوله بوضع البائع المنقول) أى الخفيف وقوله بين يدى المشترى أى أو عن يمينه أو يساره أو خلفه فالمراد وضعه فى مكان يلاحظه فيه وقوله بحيث لو مد أى المشترى وقوله اليه أى المنقول وقوله لناله أى أمسكه وأخذه (قوله وان قال) أى المشترى وهو غاية لحصول القبض بوضعه بين يدى المشترى وقوله لا أريده أى المنقول المبيع وفى التحفة ما نصه نعم ان وضعه بغير أمره فخرج مستحقا لم يضمنه لانه لم يضع يده عليه وضمان اليد لابد فيه من حقيقة وضعها اه (قوله وشرط فى غائب) أى فى صحة قبض مبيع غائب مطلقا منقولا أو غير منقول وقوله عن محل العقد أى مجلسه وان كان بالبلد اه ع ش (قوله مع اذن البائع فى القبض) الظرف المذكور متعلق بشرط (قوله مضى زمن) نائب فاعل شرط وانما اشترط ذلك لان الحضور الذى كنا نوجبه لولا المشقة لا يتأتى الا بهذا الزمن فلما أسقطناه لمعنى ليس موجودا فى الزمن بقى اعتبار الزمن اه شرح المنهج (قوله يمكن فيه المضى اليه) أى الوصول الى ذلك المبيع الغائب ويشترط أيضا أن يمكن فيه النقل فى المنقول والتخلية والتفريغ فى غيره فالشرط فى الجميع الامكان وهذا ان كان المبيع بيد المشترى فان كان بيد غيره فلابد بعد مضى امكان الوصول اليه من النقل بالفعل فى المنقول والتخلية والتفريغ فى غيره (قوله ويجوز

بأن يمكنه منه البائع مع تسليمه المفتاح وافراغه من أمتعة غير المشترى (و) قبض (منقول) من سفينة أو حيوان (بنقله) من محله الى محل آخر مع تفريغ السفينة ويحصل القبض أيضا بوضع البائع المنقول بين يدى المشترى بحيث لو مد اليه يده لناله وان قال لا أريده وشرط فى غائب عن محل العقد مع اذن البائع فى القبض مضى زمن يمكن فيه المضى اليه عادة ويجوز

لمشترِ استقلال بقبض) أي يعني انه لا يتوقف صحة قبضه على تسليم البائع ولا اذنه في القبض ولكن ان كان المبيع في دار البائع أو غيره لم يكن للمشتري الدخول لاخذه من غير اذن في الدخول لما يترتب عليه من الفتنة وهتك ملك الغير بالدخول فان امتنع صاحب الدار من تمكينه جاز له الدخول لاخذ حقه لان صاحب الدار بامتناعه من التمكين يصير كالغاصب للمبيع ع ش وقوله ان كان الثمن مؤجلا أي وان حل بعده وانما جاز له ذلك لان البائع رضي ببقائه في ذمته وقوله أو سلم الحال أي أو لم يكن مؤجلا بل كان حالا كله أو بعضه وسلم الحال أي لمستحقه فان لم يسلم لم يستقل بقبضه فان استقل به لزمه رده لان البائع يستحق حبسه ولا ينفذ تصرفه فيه (قوله وجاز استبدال) أي ولو قبل قبض المبيع لكن بعد لزوم العقد لا قبله قال في التحفة وشرط الاستبدال لفظ يدل عليه صريحا أو كناية مع النية كأخذته عنه وقوله لفظ أي ايجاب وقبول والاول من المشتري كاستبدلت هذه الدراهم بهذه الابل أو خذ هذه بدل هذه فيقول البائع قبلت أو أخذته منك فلو لم يوجد لفظ لا يصح الاستبدال فلا يملك ما يأخذه قال سم وبحث الاذرعي الصحة بناء على صحة المعاطاة اه (قوله في غير ربوي) متعلق بجاز وخرج به الربوي فلا يجوز الاستبدال عنه اذا لم يوجد قبض في المجلس لتفويته ما شرط فيه من قبض ما وقع العقد به وعبارة شرح الروض هذا كله فيما لا يشترط قبضه في المجلس أما غيره كربوي بيع بمثله ورأس مال سلم فلا يجوز الاستبدال عنه اذا لم يوجد قبض المعقود عليه في المجلس الخ اه (قوله بيع بمثله) الجملة صفة لربوي أي ربوي موصوف بأنه بيع ربوي مثله وقوله من جنسه حال من مثله أي حال كون ذلك المثل من جنس الربوي قال سم لم يذكر هذا القيد في شرح الارشاد ولا في شرح الروض اه (قوله عن ثمن) متعلق باستبدال والمراد ثمن في الذمة وقوله نقد أو غيره تعميم في الثمن أي لا فرق في الثمن الكائن في الذمة بين أن يكون نقدا أي دراهم أو دنانير أو غير نقد قال في التحفة والثمن النقد ان وجد في أحد الطرفين والا فما اتصلت به الباء والمثمن مقابله نعم الاوجه فيما لو باع قنه مثلا بدراهم سلما انه لا يصح الاستبدال عنها وان كانت ثمنا لانها في الحقيقة مسلم فيها فليقيد بذلك اطلاقهم صحة الاستبدال عن الثمن اه (قوله لخبر الخ) تعليل لجواز الاستبدال عن الثمن (قوله كنت الخ) أي قال كنت الخ فهو مقول لقول محذوف (قوله فسألته عن ذلك) أي أخذ الدراهم بدل الدنانير وأخذ الدنانير بدل الدراهم والمراد سألته عن حكم ذلك هل هو جائز أو لا (قوله فقال) أي النبي صلى الله عليه وسلم وقوله لا بأس أي لا لوم وقوله وليس بينكما شئ أي من عقد الاستبدال قال في حاشية الجمل وهو اشارة الى التقابض اه أي الى ان الاستبدال من جنس الربوي يشترط في صحته التقابض في المجلس كاستبدال الدراهم بالدنانير وعكسه في السؤال (قوله وعن دين) معطوف على ثمن أي وجاز استبدال عن دين أي غير ثمن وغير مثمن أما الاول فقد ذكره قبل وأما الثاني فلا يجوز الاستبدال عنه كما سيذكره بقوله ولا يبدل نوع أسلم فيه أو مبيع في الذمة الخ وصنيعه يفيد أن الثمن المعطوف عليه غير دين مع انه دين كما علمت فلو قال كما في المنهج وصح استبدال عن دين غير مثمن بغير دين ودين قرض لكان أولى وأخصر (قوله قرض الخ) بدل من دين أو عطف بيان له (قوله لا عن مسلم فيه) أي لا يجوز الاستبدال عنه لكن بما لم يتضمن اقالة بأن كان بغير جنس رأس مال السلم أو بزيادة عليه أو نقص أما لو استبدل بما يتضمن ذلك فانه يصح ويكون اقالة وقوله لعدم استقراره أي المسلم فيه وذلك لانه معرض بانقطاعه للفسخ ولان عينه تقصد (قوله ولو استبدل موافقا الخ) بيان لمفهوم قوله في غير ربوي وقوله في علة الربا يفيد أن قوله المار من جنسه ليس بقيد فهو مؤيد لما علمته عن سم (قوله كدرهم عن دينار) أي كاستبدال درهم عن دينار واقع ثمنا للمتاع (قوله اشترط الخ) جواب لو وقوله قبض البدل في المجلس قال في التحفة مع المتن والاصح أنه لا يشترط

لمشترٍ استقلال بقبض للمبيع ان كان الثمن مؤجلا أو سلم الحال (وجاز استبدال) في غير ربوي بيع بمثله من جنسه (عن ثمن) نقد أو غيره لخبر ابن عمر رضي الله عنه كنت أبيع الابل بالدنانير وآخذ مكانها الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ مكانها الدنانير فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألته عن ذلك فقال لا بأس اذا تفرقتما وليس بينكما شئ (و) عن (دين) قرض وأجرة وصداق لا عن مسلم فيه لعدم استقراره ولو استبدل موافقا في علة الربا كدرهم عن دينار اشترط قبض البدل في المجلس حذرا من

التعيين للبدل في العقد أي عقد الاستبدال بأن يقول هذا (قوله حذرا من الربا) علة لاشتراط ذلك (قوله لا ان استبدل) أي لا يشترط قبض البدل في المجلس ان استبدل الخ وذلك لعدم الربا فيه قال في النهاية لكن لا بد من التعيين في المجلس قطعا (قوله ولا يبدل نوع اسلم فيه) هذا عين قوله لاعن مسلم فيه فالاولى حذفه والاقتصار على المعطوف بعده كان يقول ولا يبدل نوع مبيع في الذمة الخ ولو قال بدل قوله لاعن مسلم فيه لاعن مثمن في الذمة مسلما فيه أو مبيعا في الذمة بغير لفظ السلم لكان أولى وأخصر وعبارة التحفة مع المنهاج ولا يصح بيع المثمن الذي في الذمة نحو المسلم فيه ولا الاعتياض عنه قبل قبضه بغير نوعه لعموم النهي عن بيع مالم يقبض ولعدم استقراره فانه معرض بانقطاعه للانفساخ أو الفسخ والحيلة في ذلك ان يتفاسخا عقد السلم ليصير رأس المال دينا في ذمته ثم تستبدل عنه اه وقوله المثمن الذي في الذمة قال سم دخل فيه بيع الموصوف في الذمة بغير لفظ السلم ونحوه اه (قوله عقد) أي ذلك المبيع في الذمة وقوله بغير لفظ السلم أي بأن كان عقد عليه بلفظ البيع وهذا على غير طريقة شيخ الاسلام أما على طريقته فالمبيع في الذمة مسلم فيه وان عقد بلفظ البيع نظرا للمعنى (قوله بنوع آخر) متعلق بيبدل (قوله ولو من جنسه) أي ولو كان النوع الآخر من جنس النوع المبدل منه (قوله كحنطة سمراء الخ) أي كابدال حنطة سمراء عن حنطة بيضاء مبيعة في الذمة (قوله لان المبيع الخ) علة لعدم جواز ابدال المبيع في الذمة واقتصاره على البيع مع عدم ذكره المسلم فيه يؤيد ما قلناه آنفا من أن الاولى الاقتصار على المبيع في الذمة (قوله لا يجوز بيعه) المناسب ابداله لانه لم يتعرض لبيعه وان كان الحكم واحدا والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل في بيع الاصول والثمار) أي في بيان بيع الامور التي تستتبع غيرها وهي الشجر والارض والدار والبستان والقرية فالمعقود عليه اذا كان واحدا من هذه الامور يندرج فيه غيره كما وضحه الشارح رحمه الله تعالى وقوله والثمار أي وبيع الثمار جمع ثمر جمع ثمرة وهي ليست من الاصول فالعطف مغاير (قوله يدخل في بيع أرض وهبتها الخ) أي ونحوهما من كل ناقل للملك كاصداق وعوض خلع وصلح ولو قال في نحو بيع أرض لكان أولى وقوله والوصية بها أي بالارض قال ع ش وعليه فلو أوصى له بأرض وفيها بناء وشجر حال الوصية دخلا في الارض بخلاف ما لو حدثا أو أحدهما بغير فعل من المالك كما لو ألقى السيل بذرا في الارض فنبت فمات الموصي وهو موجود في الارض لانهما حادثان بعد الوصية فلم تشملهما فيختص بهما الوارث اه وقوله مطلقا راجع لجميع ما قبله من البيع وما بعده والمراد بالاطلاق عدم التقييد بادخال واخراج فان قيد بالاول بأن قال بعتك الارض بما فيها دخل نصا لا تبعا أو قيد بالثاني بأن قال بعتك الارض دون حقوقها أو ما فيها لم يدخل (قوله لا في رهنها والاقرار بها) أي لا يدخل في رهن الارض والاقرار بها ما فيها ومثل الرهن كل ما لا ينقل الملك كاجارة وعارية والفرق بين ما ينقل الملك وبين غيره ان الاول قوي فتبعه غيره بخلاف الثاني ومحل عدم الدخول فيما ذكر اذا لم يصرح بالدخول فان صرح به كان قال رهنتك أو آجرتك أو أعرتك الارض بما فيها أو بحقوقها دخل قطعا (قوله ما فيها) أي الارض وما اسم موصول فاعل يدخل أي يدخل الشيء الذي استقر فيها قال ع ش وخرج بفيها ما في حدها فاذا دخل الحد في البيع دخل ما فيه والا فلا (قوله من بناء وشجر) بيان لما (قوله رطب) خرج به اليابس فلا يدخل (قوله وثمره) أي الشجر فهو يدخل أيضا وقوله الذي لم يظهر عند البيع فان ظهر عنده لا يدخل (قوله وأصول بقل) البقل خضراوات الارض قال في الصحاح كل نبات اخضرت به الارض فهو بقل وقوله تجز أي تلك الاصول وفيه ان الاصول لا تجز لانها الجذور وهي لا تجز فلو قال يجز بالياء التحتية كما في متن المنهج لسلم من ذلك وخرج بالاصول الثمرة والجزة الظاهرتان عند البيع فهما للبائع (قوله كقثاء الخ) في المنهج وشرحه ما نصه وأصول بقل يجز مرة بعد أخرى أو تؤخذ

الربا لا ان استبدل ما لا يوافق في العلة كطعام عن درهم ولا يبدل نوع أسلم فيه أو مبيع في الذمة عقد بغير لفظ السلم بنوع آخر ولو من جنسه كحنطة سمراء عن بيضاء لان المبيع مع تعينه لا يجوز بيعه قبل قبضه فمع كونه في الذمة أولى نعم يجوز ابداله بنوعه الاجود وكذا الاردأ بالتراضي

(فصل في بيع الاصول والثمار)

(يدخل في بيع أرض) وهبتها ووقفها والوصية بها مطلقا لا في رهنها والاقرار بها (ما فيها) من بناء وشجر رطب وثمره الذي لم يظهر عند البيع وأصول بقل تجز مرة بعد أخرى كقثاء وبطيخ

ثمرته مرة بعد أخرى فالاول كقت والثانى نحو بنفسج ونرجس وقثاء وبطيخ اه ومثله فى فتح الجواد وغيره اذا علمت ذلك فكان الاولى ان يزيد أو تؤخذ ثمرته ويكون قوله كقثاء مثالا له أو يمثل لما يجز بالقت أى البرسيم والكرات أو غير ذلك مما يجز مرة بعد أخرى وقوله وبطيخ بكسر الباء فا كهة معروفة وفى لغة لاهل الحجاز تقديم الطاء على الباء والعامة تفتح الاول وهو غلط لفقد فعليل بالفتح اه بجيرمى (قوله لا ما يؤخذ دفعة) أى لا يدخل فى بيع الارض ما يؤخذ دفعة كبر وفجل بضم الفاء بوزن قفل فهو للبائع وللمشترى الخيار حينئذ فى الارض ان جهل الزرع الذى لا يدخل لتأخر انتفاعه وصح قبضها مشغولة به ولا أجرة له مدة بقاء الزرع لانه رضى بتلف المنفعة تلك المدة (قوله لانه ليس للدوام والثبات) علة لعدم دخوله وهذا بخلاف ما قبله فانه لما كان للدوام والثبات فى الارض تبعها فى البيع (قوله فهو) أى ما يؤخذ دفعة واحدة وقوله كالمنقولات فى الدار أى كالمنقولات الكائنة فى الدار المبيعة فانها لا تدخل تبعا وهى كأثاث البيت (قوله ويدخل فى بيع بستان الخ) قد يخرج الرهن وهو ممنوع فان الحق وفاقا لم ر انه يدخل فى رهن البستان والقرية ما فيهما من بناء وشجر خلافا لما يوهمه كلام شرح البهجة سم على منهج ع ش وقوله أرض فاعل يدخل ومحل دخولها كما سيصرح به قريبا ان كانت مملوكة للبائع والا فان كانت محتكرة أو موقوفة فلا تدخل لكن يتخير المشترى ان كان جاهلا بذلك (قوله وشجر) أى وكل ما له أصل ثابت من الزرع لا نحو غصن يابس وشجرة وعروق يابسين اه نهاية (قوله وبناء) أى ويدخل بناء وهذا هو المذهب لثباته وقيل لا يدخل قال ع ش ويدخل أيضا الآبار والسواقى المثبتة عليها اه (قوله فيهما) متعلق بمحذوف صفة للثلاثة قبله وضميره يعود على البستان والقرية (قوله لا مزارع حولهما) أى لا يدخل المزارع الكائنة حول البستان والقرية أى من خارج السور وعبارة التحفة مع الاصل لا المزارع الخارجة عن السور والمتصلة به فلا تدخل على الصحيح لخروجها عن مسماها وما لا سور لها يدخل ما اختلط ببنائها اه (قوله لانها) أى المزارع ليست منهما أى ليست داخلة فى مسماهما (قوله وفى بيع دار الخ) معطوف على فى بيع بستان أى ويدخل فى بيع دار الخ وفى البجيرمى ومثلها الخان والحوش والوكالة والزريبة ويلحق بها الربع بذلك اه (قوله هذه الثلاثة) فاعل يدخل المقدر (قوله أى الارض الخ) بدل من الثلاثة وقوله المملوكة للبائع خرج ما لو كانت موقوفة أو محتكرة فلا تدخل لكن يتخير المشترى ان كان جاهلا بذلك كما علمت وقوله بجملتها متعلق بعامل البدل المقدر أى تدخل الارض بجملتها أى بجميع ما فيها (قوله حتى تخومها) حتى ابتدائية والخبر محذوف أى حتى تخومها تدخل قال ع ش وفى الشامى فى سيرته ما نصه التخوم جمع تخمة الحد الذى يكون بين أرض وأرض وقال ابن الاعرابى وابن السكيت الواحد تخوم كرسول ورسل وعبارة المختار التخم بالفتح منتهى كل قرية أو أرض وجمعه تخوم كفلس وفلوس وقال الفراء تخوم الارض حدودها وقال أبو عمرو هى تخوم الارض والجمع تخم مثل صبور وصبر والتخمة أصلها الواو وقتذكر فى وخم اه (قوله والشجر) معطوف على الارض وقوله المغروس فيها عبارة التحفة وشجر رطب فيها ويابس قصد دوامه كجعله دعامة مثلا لدخوله فى مسماها اه وكتب سم قوله قصد دوامه خرج يابس لم يقصد دوامه ففى دخوله وجهان قال فى شرح العباب كما لو كان فيها أوتاد وقضيته دخولها لكن الوجه خلافه اه وقوله وان كثر أى الشجر فانه يدخل (قوله والبناء فيها) معطوف على الارض وهذا هو الثالث وقوله بأنواعه أى البناء والمراد بها كونه من حجر أو خشب أو سعف (قوله وأبواب) معطوف على اسم الاشارة وقوله منصوبة) أى مسمرة قال ع ش ومثلها المخلوعة وهى باقية بمحلها أما لو نقلت من محلها فهى كالمقلوعة فلا تدخل اه (قوله وأغلاقها) أى الابواب وهى الضبب المعروفة ونحوها ويدخل

لا ما يؤخذ دفعة كبر وفجل لانه ليس للدوام والثبات فهو كالمنقولات فى الدار (و) يدخل (فى) بيع (بستان) وقرية (أرض وشجر وبناء) فيهما لا مزارع حولهما لانها ليست منهما (و) فى بيع (دار هذه) الثلاثة أى الارض المملوكة للبائع بجملتها حتى تخومها الى الارض السابعة والشجر المغروس فيها وان كثر والبناء فيها بأنواعه (وأبواب منصوبة) وأغلاقها المثبتة

مفاتيحها أيضا وقوله المثبتة خرج بها المنقولة فلا تدخل هي ولا مفاتيحها (قوله لا الابواب المقلوعة) أي لا تدخل الابواب المقلوعة وهو محترز منصوبة (قوله والسرر) أي ولا السرر جمع سرير لانها منقولة ومثل السرر كل منقول كالدلو والبكرة والسلم والرف غير المسمرين (قوله والحجارة المدفونة بلا بناء) أي ولا تدخل الحجارة المدفونة في الارض بلا بناء فان كانت ببناء دخلت (قوله لا في بيع قن) أي لا يدخل في بيع قن وقوله حلقة بفتح اللام وهي فاعل يدخل المقدر وقوله باذنه أي كائنة باذن القن (قوله وكذا ثوب عليه) أي وكذلك لا يدخل في بيعه ثوب عليه اقتصارا على مقتضى اللفظ وقيل يدخل ثوبه الذي عليه حالة البيع (قوله وان كان ساتر عورته) أي لا يدخل الثوب وان كان ساتر العورة قال سم اذا قلنا لا تدخل ثياب العبد حتى ساتر عورته فهل يلزم البائع ابقاء ساتر عورته الى أن يأتي له المشتري بساتر فيه نظر ويدل على عدم اللزوم جواز رجوع معير ساتر العورة كما تقرر في باب العارية (قوله وفي بيع شجر رطب الخ) مثله اليابس في أحكام وهي دخول عروقه وأغصانه وأوراقه وعدم دخول مغرسه وليس مثله في أحكام وهي ما ذكرها بقوله ويلزم المشتري قلع اليابس الخ وحاصلها انه اذا أطلق البيع في اليابس يلزمه قلعه واذا شرط ابقاؤه فسد البيع اذ لا ينتفع بمغرسه بخلاف الرطب في الثلاثة فالتقييد بالرطب بالنسبة لما ذكر فقط (قوله بلا أرض) متعلق ببيع وقيد به لان الاحكام الآتية من شرط القطع أو القلع وعدم دخول المغرس انما تناسب بيعه وحده لا مع الارض (قوله عند الاطلاق) متعلق بيدخل المقدر ومثل الاطلاق شرط الابقاء أو القلع كما يؤخذ مما بعده ولو اقتصر على قوله الآتي ان لم يشرط قطع الشجر لكان أولى لشموله لذلك كله تأمل (قوله عرق) بكسر فسكون وهو فاعل يدخل المقدر أي يدخل في الشجر عرق أي ولو امتد وجاوز العادة وقوله ولو يابسا هذا معتمد ابن حجر تبعا لشيخ الاسلام وخالف م ر فاعتمد عدم دخول اليابس (قوله ان لم يشرط) أي يدخل العرق ان لم يشرط قطع للشجر فان شرط فلا يدخل عملا بالشرط وتقطع الشجرة حينئذ من وجه الارض بقاء على ما جرت به العادة في مثلها فلو أراد المشتري حفر جزء من الارض ليتوصل به الى زيادة ما يقطعه لم يمكن وقوله بان شرط ابقاؤه أي أو شرط قلعه فعدم اشتراط القطع صادق بثلاث صور أن لا يشترط شئ أصلا وهذه صورة الاطلاق وان يشترط الابقاء وان يشترط القلع ويعمل بالشرط مطلقا وقوله أو أطلق أي لم يقيد بشرط ابقاء أو قلع أو قطع (قوله لوجوب بقاء الشجر الرطب) أي وبقاؤه بقاء عروقه وهو علة لدخول العرق أي وانما يدخل في بيع الشجر العرق لوجوب الى آخره وهذه العلة ظاهرة بالنسبة لما ذكره من الاطلاق أو شرط الابقاء وأما بالنسبة لاشتراط القلع فلا تظهر لانه يجب القلع في هذه الحالة وعدم ابقائه تأمل (قوله ويلزم المشتري قلع اليابس) أي الشجر اليابس وهو مفهوم قوله رطب قال البجيرمي وظاهره ان قطعها غير كاف مع ان فيه تركا لبعض حقه الا أن يقال محل لزوم القلع اذا كان بقاء الاصل مضرا بالبائع اه وقوله عند الاطلاق أي عدم التقييد بشرط ابقاء أو قطع أو قلع كما تقدم (قوله فان شرط قطعه أو قلعه) الضمير فيهما لليابس (قوله عمل به) أي بالشرط (قوله أو بقاؤه بطل البيع) أي وشرط بقاؤه فانه يبطل البيع لمخالفته للعرف ومحل البطلان ان لم يكن للبائع غرض صحيح في اشتراط الابقاء والاصح (قوله ولا ينتفع المشتري بمغرسها) أي اليابسة بخلاف الرطبة فانه ينتفع بمغرسها كما مر ومعنى الانتفاع بذلك ان له منع البائع ان يفعل فيه ما يضر بالشجرة وليس معنى ذلك ان له اجارته أو وضع متاع فيه أو اعارته (قوله وغصن رطب) أي ويدخل أيضا غصن رطب مطلقا سواء شرط الابقاء أو القطع أو القلع أو أطلق ومثله يقال في الورق فهما يخالفان العروق في اشتراط القطع (قوله لا يابس والشجر رطب) أي لا يدخل الغصن اليابس والحال ان الشجر رطب فان كان

لا الابواب المقلوعة والسرر والحجارة المدفونة بلا بناء (لا في) بيع (قن) ذكر أو غيره حلقة باذنه أو خاتم أو نعل (و) كذا (ثوب) عليه خلافا للعبادي كالمسرور وان كان ساتر عورته (وفي) بيع (شجر) رطب بلا أرض عند الاطلاق (عرق) ولو يابسا ان لم يشرط قطع الشجر بان شرط ابقاؤه أو أطلق لوجوب بقاء الشجر الرطب ويلزم المشتري قطع اليابس عند الاطلاق للعادة فان شرط قطعه أو قلعه عمل به أو ابقاؤه بطل البيع ولا ينتفع المشتري بمغرسها (وغصن رطب) لا يابس والشجر رطب

لان العادة قطعه وكذا ورق رطب لا ورق حناء على الاوجه (لا) يدخل في بيع الشجر (مغرسه) فلا يتبعه في بيعه لان اسم الشجر لا يتناوله (و) لا (ثمر ظهر) كطلع نخل بتشقق وثمر نحو عنب ببروز وجوز بانعقاد فما ظهر منه للبائع ومالم يظهر للمشتري ولو شرط الثمر لاحدهما فهو له عملا بالشرط سواء أظهر الثمر أم لا (ويبقيان) أي الثمر الظاهر والشجر عند الاطلاق فيستحق البائع تبقية الثمر الى أوان الجداد فيأخذه دفعة لا تدريجا وللمشتري تبقية الشجر مادام حيا فان انقلع فله غرسه ان نفع لا بدله (و) يدخل (في) بيع (دابة حملها) المملوك لمالكها فان لم يكن مملوكا لمالكها لم يصح البيع كبيعها دون حملها وكذا عكسه

(فصل في اختلاف المتعاقدين)

الشجر يابسا دخل كامر (قوله لان العادة قطعه) أي اليابس فكان كالثمرة (قوله وكذا ورق رطب) أي مثل الغصن في الدخول ورق رطب أما اليابس فلا يدخل كالغصن اليابس بجامع اعتياد قطع يابس كل منهما خلافا لما وقع في شرح المنهج من تعميمه في الورق (قوله لا ورق حناء) أي ونحوه مما ليس له ثمر غيره كورق النيلة فانه لا يدخل (قوله على الاوجه) أي عند ابن حجر وخالف م ر فعنده تدخل الاوراق مطلقا وعبارته ولا فرق في دخول الورق بين أن يكون من فرصاد وسدر وحناء وتوت أبيض ونيلة لان ذلك من مسماها كما أفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى اه ببعض تصرف (قوله لا يدخل في بيع الشجر الخ) ولكن المشتري ينتفع به مادام الشجر باقيا تبعا لا عوض وقوله مغرسه بكسر الراء أي موضع غرسه وهو ماسامته من الارض وما يمتد اليه عروقه (قوله فلا يتبعه في بيعه) هو عين قوله لا يدخل في بيع الشجر فالاولى حذفه (قوله لان اسم الشجر لا يتناوله) أي المغرس وهو تعليل لعدم الدخول (قوله ولا ثمر ظهر) أي ولا يدخل ثمر ظهر بل هو للبائع والثمر ما يقصد من المبيع ولو مشموما (قوله كطلع نخل) تمثيل للثمر (قوله بتشقق) خبر لمبتدأ محذوف مرتبط بالطلع أي وظهوره يكون بتشققه وهكذا يقدر فيما بعده فالظهور يختلف باختلاف الثمرة ففي طلع النخل بالتشقق وفيما يخرج ثمره بلا نور أي زهر كتين وعنب بالبروز وفي نحو الجوز بالانعقاد وفي نحو الورد بالتفتح (قوله فما ظهر منه للبائع ومالم يظهر للمشتري) هذا لا يلائم التقييد بقوله أولا ظهر بل الملائم أن يقول فهو للبائع ويحذف لفظ فما ظهر منه ثم يقول فان لم يظهر فهو للمشتري (قوله ولو شرط الثمر) أي جميعه أو بعضه المعين كالنصف اه شرح م ر وقوله لاحدهما أي المتبايعين (قوله فهو) أي الثمر وقوله له أي للمشروط له من المتبايعين البائع أو المشتري (قوله عملا بالشرط) تعليل لكونه للمشروط له (قوله سواء أظهر الخ) تعميم في كونه للمشروط له وقوله أم لا قد يقتضي انه يصح ان يشرط للبائع حال عدم وجوده أصلا وهو ممنوع بل هو فرع الوجود كما هو الفرض لتفسيرهم الظهور بالتأبير وعدم الظهور بعدم ذلك أفاده البجيرمي (قوله ويبقيان) بالبناء للفاعل أو المفعول فعلى الاول يكون بفتح الاول والثالث من بقي وعلى الثاني يكون بضم الاول وفتح الثالث من أبقى (قوله أي الثمر الظاهر) أي المستحق للبائع وقوله والشجر أي المستحق للمشتري (قوله عند الاطلاق) أي أو عند شرط الابقاء بأن باع الشجر مطلقا أو بشرط ابقاء الثمر الظاهر أو الشجر فان شرط القطع لزمه كما تقدم (قوله الجداد) بفتح الجيم وكسرها واهمال الدالين واعجامهما بمعنى القطع (قوله لا تدريجا) أي مالم تجر العادة باخذه كذلك (قوله وللمشتري) عبارة فتح الجواد والمشتري بحذف لام الجر وعطفه على البائع وهي أولى (قوله مادام) أي الشجر حيا أو رطبا (قوله فان انقلع) أي الشجر الحي بنفسه وكذا ان قلع (قوله فله) أي المشتري وقوله غرسه أي الشجر الحي بعد قلعه (قوله لا بدله) بالجر عطف على ضمير غرسه أي ليس له غرس بدله تحكيما للعادة (قوله حملها) بفتح الحاء (قوله فان لم يكن مملوكا لمالكها) بان كان موصى به لغير مالكها وقوله كبيعها أي كعدم صحة بيعها من غير حملها (قوله وكذا عكسه) أي بيع حملها دونها فانه لا يصح (تتمة) لم يتعرض المؤلف رحمه الله تعالى للشق الثاني من الترجمة وهو بيع الثمار والترجمة لشيء غير مذكور معيبة عندهم لا يقال انه ذكره في قوله ولا ثمر ظهر لانا نقول تكلمه هناك على الثمر من حيث البيع للشجر فهو ليس بمبيع بدليل انه قد يكون للبائع وقد يكون للمشتري والقصد الكلام عليه من حيث انه مبيع استقلالا وحاصل الكلام عليه انه ان بدا صلاحه جاز بيعه مطلقا وبشرط الابقاء أو القطع والا فان بيع منفردا عن الاصل جاز لكن بشرط القطع وان بيع مع الاصل جاز من غير شرط قطع فان شرط لم يجز لما فيه من الحجر عليه في ملكه والله أعلم

❋(فصل في اختلاف المتعاقدين)❋

أى فى بيان ما يترتب على اختلافهما من التحالف والفسخ والاصل فى ذلك الحديث الصحيح اذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة فهو ما يقول رب السلعة أو يتتاركا أى يترك كل ما يدعيه وذلك انما يكون بالفسخ وأو هنا بمعنى الا وصح أيضا انه صلى الله عليه وسلم أمر البائع ان يحلف ثم يتخير المبتاع ان شاء أخذ وان شاء ترك (قوله ولو اختلف متعاقدان) قال فى الروض وشرحه لا فى زمن الخيار أى خيار الشرط أو المجلس فلا يتحالفان لامكان الفسخ بالخيار كذا قاله القاضى وأجاب عنه الامام بان التحالف لم يوضع للفسخ بل عرضت اليمين رجاء ان ينكل الكاذب فيتقرر العقد بيمين الصادق اه (قوله ولو وكيلين) أى أو قنين اذن لهما اسيداهما أو وليين أو مختلفين بان كان أحدهما مالكا والآخر وكيلا أو قنا أو والآخر وارثا (قوله فى صيغة عقد) أى فيما يتعلق به من الحالة التى يقع عليها من كونه بثمن قدره كذا وصفته كذا وخرج بقوله فى صفة عقد اختلافهما فى نفس العقد وسيأتى فى قوله ولو ادعى أحدهما بيعا والآخر رهنا أو هبة الخ وقوله معاوضة أى ولو غير محضة أو غير لازمة كصداق وخلع وصلح عن دم وقراض وجعالة وفائدته فى غير اللازم لزوم العقد بالنكول من أحدهما اه بجيرمى وخرج بالمعاوضة غيرها كوقف وهبة ووصية فلا تحالف فيه (قوله والحال الخ) أفاد به ان الواو الداخلة على الفعل الماضى واو الحال وقوله العقد أى عقد البيع أو غيره من القراض (قوله باتفاقهما) أى المتعاقدين (قوله أو يمين البائع) أى أو بيمين البائع وانما خصه لما سيأتى انه اذا اختلفا فى صحة العقد وفساده وادعى البائع صحته صدق بيمينه (قوله كقدر عوض) تمثيل لصفة العقد المختلف فيها وقوله من نحو مبيع أو ثمن بيان للعوض وصورة الاول ان يدعى المشترى ان المبيع أكثر كطاقتين من قماش ويدعى البائع انه طاقة واحدة وصورة الثانى ان يدعى البائع ان الثمن عشرون مثلا ويدعى المشترى أنه عشرة مثلا (قوله أو جنسه) أى العوض وهو معطوف على قدر وذلك كذهب أو فضة أو بر أو شعير (قوله أو صفته) أى العوض وهو معطوف على قدر أيضا وذلك كصحاح أو مكسرة والمراد بالمكسرة المقطعة بالمقراض أجزاء معلومة لاجل شراء الحاجات والاشياء الصغيرة لا كارباع القروش وانصاف الريالات (قوله أو أجل) معطوف على قدر أيضا وانما لم يقل أو أجله بالضمير كالذى قبله لئلا يتوهم رجوع الضمير فى قوله بعد أو قدره للعوض مع انه ليس كذلك والاختلاف فى نفس الاجل معناه ان يثبته أحدهما وينفيه الآخر وقوله أو قدره أى الاجل كيوم ويومين (قوله ولا بينة لاحدهما) معطوف على جملة صح الواقعة حالا فهى حال أيضا أى والحال انه لا بينة لاحد المتعاقدين فيما ادعاه يعتد بها فان وجدت بينة كذلك فيحكم له بما ادعاه (قوله أو كان الخ) أى أو وجد لكل من المتعاقدين بينة على ما ادعاه ولكن قد تعارضتا وبين التعارض بقوله بعد بان الخ (قوله بان أطلقتا) أى البينتان أى لم تؤرخا أصلا (قوله أو أطلقت احداهما) أى احدى البينتين أى لم تؤرخ وقوله وأرخت الاخرى أى البينة الاخرى بان تقول نشهد أنه اشتراه بمائة من سنة مثلا (قوله والا الخ) أى وان لم تؤرخا بتاريخ واحد بل أرختا بتاريخين مختلفين كأن تقول احدى البينتين نشهد أنه اشتراه بمائة من سنة وتقول الاخرى نشهد أنه باعه بخمسين من ستة أشهر فيحكم للاولى لتقدمها (قوله حلف الخ) جواب لو (قوله كل منهما) أى لخبر مسلم اليمين على المدعى عليه وكل منهما مدعى عليه كما أنه مدع قال ع ش والتحالف يكون عند الحاكم والحق به المحكم فخرج تحالفهما بأنفسهما فلا يؤثر فسخا ولا لزوما ومثله فيما ذكر جميع الايمان التى يترتب عليها فصل الخصومة فلا يعتد بها الا عند الحاكم أو المحكم اه وقوله يمينا مفعول مطلق لحلف وقوله تجمع الخ وذلك لان الدعوى واحدة ومنفى كل منهما فى ضمن مثبته فجاز التعرض فى اليمين الواحدة للنفى والاثبات ولانها أقرب لفصل الخصومة ويجوز أن يحلف كل يمينين بل هو أولى خروجا من الخلاف ويندب تقديم النفى على الاثبات ولو نكل أحدهما عن النفى فقط أو الاثبات فقط قضى للحالف وان

(ولو اختلف متعاقدان) ولو وكيلين أو وارثين (فى صفة عقد) معاوضة كبيع وسلم وقراض واجارة وصداق (و) الحال انه قد (صح) العقد باتفاقهما أو يمين البائع (كقدر عوض) من نحو مبيع أو ثمن أو جنسه أو صفته أو أجل أو قدره (ولا بينة لاحدهما) بما ادعاه أو كان لكل منهما بينة ولكن قد تعارضتا بأن أطلقتا أو أطلقت احداهما وأرخت الاخرى أو أرختا بتاريخ واحد والا حكم بمقدمة التاريخ (حلف كل) منهما يمينا واحدة تجمع نفيا لقول صاحبه واثباتا لقوله

فيقول البائع مثلا ما بعت بكذا ولقد بعت بكذا و يقول المشترى ما اشتريت بكذا ولقد اشتريت بكذا لان كلا مدع ومدعى عليه والاوجه عدم الاكتفاء بما بعت الا بكذا لان النفى فيه صريح والاثبات مفهوم (فان) رضى أحدهما بدون ما ادعاه أو سمح للآخر بما ادعاه لزم العقد ولا رجوع فان (أصرا) على الاختلاف (فلكل منهما (أو الحاكم فسخه) أى العقد وان لم يسألاه قطعا للنزاع ولا تجب الفورية هنا ثم بعد الفسخ يرد المبيع بزيادته المتصلة فان تلف حسا أوشرعا كان وقفه أو باعه رد مثله ان كان مثليا اوقيمته ان كان متقوما و يرد على البائع قيمة آبق فسخ العقد وهو آبق من عند المشترى والظاهر اعتبارها بيوم الهرب (ولو ادعى) احدهما (بيعا والآخر رهنا) او هبة كان قال احدهما بعتكه بألف فقال الآخر بل رهنتنيه اووهبتنيه فلا تحالف

نـ كلا معاوقف الامر وكانهما تركا الخصومة (قوله فيقول الخ) بيان لصيغة الحلف الجامعة لما ذكره قال فى المنهاج مع المغنى و يبدأ فى اليمين بالبائع ندبا لحصول الغرض مع تقديم المشترى وقيل وجوبا واختاره السبكى اه (قوله لان كلا الخ) تعليل لقوله حلف كل منهما (قوله والاوجه عدم الاكتفاء الخ) أى عدم الاكتفاء بصيغة لم تجمع الاثبات والنفى صريحا ومقابل الاوجه الاكتفاء بذلك لانه أسرع الى فصل القضاء قاله الصيمرى (قوله لان النفى فيه صريح والاثبات مفهوم) أى والايمان لا يكتفى فيها بالمفهوم واللوازم بل لابد فيها من الصريح لان فيها نوع تعبد (قوله فان رضى أحدهما) أى ثم بعد التحالف ان رضى أحدهما بدون ما ادعاه بان ادعى البائع مثلا ان الثمن عشرون وادعى المشترى انه عشرة فرضى البائع بالعشرة وعبارة المنهاج واذا تحالفا فالصحيح ان العقد لا ينفسخ بنفس التحالف بل ان تراضيا على ما قاله أحدهما أقر العقد والا بان استمر تنازعهما فيفسخانه أو أحدهما أو الحاكم اه بزيادة (قوله أو سمح للآخر بما ادعاه) أى الآخر بان سمح المشترى فى الصورة المذكورة بالعشرين للبائع ولو اقتصر على هذا كما فى المنهج وقال فان سمح أحدهما للآخر بما ادعاه الخ لكان أولى لصدقه بالصورتين المذكورتين كما لا يخفى ونص عبارة المنهج ثم بعد تحالفهما ان أعرضا أو تراضيا والا فان سمح أحدهما أجبر الآخر والا فسخاه أو أحدهما أو الحاكم اه (قوله لزم العقد) جواب ان (قوله ولا رجوع) أى بعد ان رضى للآخر أو سمح الخ كما لو رضى بالعيب (قوله فان أصرا) أى داما بعد التحالف على الاختلاف وقوله فلكل منهما أو الحاكم فسخه ولا بد من اللفظ فى الفسخ ولا ينفسخ بنفسه ثم ان فسخ الحاكم والصادق منهما ينفذ ظاهرا و باطنا وغير الصادق ينفذ ظاهرا فقط (قوله وان لم يسألاه) اى الحاكم وهو غاية لفسخه (قوله قطعا للنزاع) تعليل لكون كل منهما او الحاكم له الفسخ (قوله ولا تجب الفورية هنا) أى فى الفسخ بعد التحالف بخلافها فى العيب فتجب كما تقدم وعبارة المغنى وحق الفسخ بعد التحالف ليس على الفور فلو لم يفسخا فى الحال كان لهما بعد ذلك على الاوجه فى المطلب لبقاء الضرر المحوج للفسخ اه (قوله ثم بعد الفسخ) قال ع ش لو تقارا بان قال ابقينا العقد على ما كان عليه اواقررناه عاد العقد بعد فسخه الملك المشترى من غير صيغة بعت واشتريت وان وقع ذلك بعد مجلس الفسخ الاول اه (قوله رد المبيع بزيادته المتصلة) اى او المنفصلة ان حدثت بعد الفسخ و مثل المبيع الثمن فيجب على البائع رده كذلك ومؤنة الرد على الراد للقاعدة ان من كان ضامنا للعين كانت مؤنة ردها عليه (قوله فان تلف الخ) افاد به ان محل رد المبيع ان كان باقيا لم يتعلق به حق لازم (قوله كان وقفه او باعه) مثال للتلف الشرعى ولم يمثل للتلف الحسى ومثاله ما اذا مات (قوله رد) اى المشترى وقوله مثله اى المبيع التالف (قوله ان كان مثليا) اى كالحبوب (قوله اوقيمته) اى او رد قيمته اى وقت التلف حسا اوشرعا وهى للفيصولة وانما اعتبرت وقته لا وقت القبض ولا وقت العقد لان مورد الفسخ العين لو بقيت والقيمة خلف عنها فاعتبر عند فوات اصلها ولان الفسخ يرفع العقد من حينه لا من أصله وقوله ان كان متقوما اى كالخشب والحيوان (قوله و يرد) اى المشترى (قوله قيمة آبق) اى عبد آبق بعد الفسخ اوقبله وهى للحيلولة بينه و بين مالكه لتعذر حصوله فان رجع العبد رده واسترد ها لانها ليست للفيصولة فمورد الفسخ هو لا قيمته وقوله فسخ العقد وهو آبق اى والحال انه آبق من عند المشترى فالواو للحال وافادت الجملة الحالية انه اذا فسخ العقد وهو ليس بآبق لا يلزمه شئ (قوله والظاهر اعتبارها) اى القيمة وقوله بيوم الهرب اى تنزيلا له منزلة التلف فلا يعتبر بيوم القبض ولا بيوم العقد (قوله ولو ادعى احدهما بيعا الخ) هذا محترز قوله ولو اختلف متعاقدان فى صفة عقد كما علمت اذ هذا اختلاف فى اصل العقد لا فى صفته (قوله كان قال الخ) تمثيل لصورة ادعاء احد المتعاقدين بيعا والآخر خلافه (قوله فلا تحالف) اى فلا يحلف كل منهما واحدة تجمع

زعما

نغيا القول صاحبه واثباتا لقوله (قوله اذلم يتفقا على عقد واحد) أى بل اختلفا فى العقد الواقع بينهما (قوله بل حلف كل منهما الخ) يعلم من هذا الفرق بين التحالف والحلف وهو ان الاول لابد فيه من نفى واثبات بخلاف الثانى (قوله لدعوى الآخر) أى لما ادعى به الآخر وقوله لان الاصل عدمه علة لكون كل يحلف يمينا نافية أى وانما حلف كل نفيا لا اثباتا لان الاصل عدم ما ادعاه الآخر فضمير عدمه يعود على دعوى وذكره مع انها مؤنثة لاكتسابها التذكير من المضاف اليه أو باعتبار المذكور (قوله ثم يرد الخ) أى ثم بعد الحلف يرد مدعى البيع وهو البائع على المشترى الالف وقوله لانه أى مدعى البيع وهو علة لكونه يرد الالف (قوله و يسترد) أى البائع وقوله المتصلة والمنفصلة استشكل رد المنفصلة فى صورة الهبة مع اتفاقهما على حدوثها فى ملك الراد بدعواه الهبة واقرار البائع له بالبيع فهو كمن وافق على الاقرار له بشئ وخالف فى الجهة قال فى التحفة وأجاب عنه الزركشى بان دعوى الهبة واثباتها لا يستلزم الملك لتوقفه على القبض بالاذن ولم يوجد وفيه نظر لتأتى ذلك فيما لو ادعى الهبة والقبض فالوجه الجواب بانه ثبت بيمين كل ان لا عقد فعمل باصل بقاء الزوائد بملك مالك العين اه (قوله واذا اختلف العاقدان) أى فى صحة العقود وفساده فادعى أحدهما الصحة والآخر الفساد وهذا محترز قوله وقد صح العقد باتفاقهما (قوله فان ادعى أحدهما) أى أحد المتعاقدين بائعا أو مشتريا (قوله على مفسد) أى للعقد (قوله من اخلال ركن) أى فقد ركن وهو بيان للمفسد وذلك كعدم وجود القبول من المشترى أو الايجاب من البائع (قوله أو شرط) أى أو اخلال شرط من شروط صحة العقد (قوله كان ادعى الخ) تمثيل للاخلال بشرط (قوله رؤيته) أى المبيع (قوله وأنكرها) أى الرؤية و يعلم من كلامه ان الاختلاف فى أصل الرؤية وان القول قول مثبتها من بائع أو مشتر قال سم قال م ر بخلاف ما لو اختلفا فى كيفية الرؤية فالقول قول الرائى لانه أعلم بها أى كان ادعى انه رآه من وراء زجاج وقال الآخر بل رأيته بلا حيلولة زجاج فالقول قول مدعى الرؤية من وراء زجاج كما أفتى به فليراجع ففيه نظر اه (قوله حلف مدعى الخ) جواب اذا التى قدرها الشارح (قوله غالبا) أى فى الغالب وسيذكر محترزه (قوله تقديما للظاهر الخ) عبارة التحفة لان الظاهر فى العقود الصحة وأصل عدم العقد الصحيح يعارضه أصل عدم الفساد فى الجملة اه (قوله وهو) أى الظاهر من حال المكلف وقوله على اصل عدمها متعلق بتقديما واضافة أصل لما بعده للبيان وضمير عدمها يعود على الصحة وقوله لتشوف الشارع علة التقديم وقوله الى امضاء العقود أى انفاذها واجرائها واستمرارها (قوله وقد يصدق مدعى الفساد الخ) محترز قوله غالبا (قوله كان قال البائع لم أكن بالغا الخ) أى أو كنت مجنونا أو محجورا على وعرف له ذلك ففى الجميع يصدق البائع وقوله واحتمل ما قاله البائع أى أمكن ما قاله البائع فان لم يحتمل ما قاله كان كان البيع من منذ خمسة أشهر و بلوغه من منذ سنة فلا يصدق بل يصدق المشترى (قوله وان اختلفا) أى المتخاصمان ولو قال وكان اختلفا عطفا على كان قال البائع الخ لكان أولى وقوله هل وقع الصلح على الانكار أى من المدعى عليه فيكون عقد الصلح باطلا لان شرط صحة الصلح أن يكون مع الاقرار وقوله أو الاعتراف أى أو وقع الصلح على الاعتراف أى الاقرار من المدعى عليه فيكون صحيحا (قوله فيصدق مدعى الانكار) أى و يكون الصلح باطلا (قوله لانه الغالب) أى لان وقوع الصلح على الانكار هو الغالب قال فى التحفة أى مع قوة الخلاف فيه و زيادة شيوعه و وقوعه و به يندفع ايراد صور الغالب فيها وقوع المفسد المدعى ومع ذلك صدقوا مدعى الصحة فيها اه (قوله ومن وهب الخ) عبارة التحفة و يؤخذ من ذلك ان من وهب الخ اه وقوله من ذلك أى من أنه اذا ادعى نحو صبا أمكن أو جنون أو حجر وعرف له ذلك فيصدق (قوله الا ان علم له غيبة قبل الهبة الخ) قال فى التحفة و جزم بعضهم بانه لابد فى البينة بغيبة العقل ان تبين ما غاب به أى

اذ لم يتفقا على عقد واحد بل (حلف كل) منهما للآخر (نفيا) أى يمينا نافية لدعوى الآخر لان الاصل عدمه ثم يرد مدعى البيع الالف لانه مقر بها و يسترد العين بزوائدها المتصلة والمنفصلة (و) اذا اختلف العاقدان فادعى أحدهما اشتمال العقد على مفسد من اختلال ركن أو شرط كان ادعى أحدهما رؤيته وأنكرها الآخر (حلف مدعى صحة) العقد غالبا تقديما للظاهر من حال المكلف وهو اجتنابه للفاسد على أصل عدمها لتشوف الشارع الى امضاء العقود وقد يصدق مدعى الفساد كان قال البائع لم أكن بالغا حين البيع وأنكر المشترى واحتمل ما قاله البائع صدق بيمينه لان الاصل عدم البلوغ وان اختلفا هل وقع الصلح على الانكار أو الاعتراف فيصدق مدعى الانكار لانه الغالب ومن وهب فى مرضه شيأ فادعت ورثته غيبة عقله حال الهبة لم يقبلوا الا ان علم له غيبة قبل الهبة

وادعوا استمرارها اليها ويصدق منكر أصل نحو البيع (فروع) لو ورد المشتري مبيعا معينا معيبا فانكر البائع انه المبيع فيصدق بيمينه لان الاصل مضى العقد على السلامة ولو أتى المشتري بما فيه فأرة وقال قبضته كذلك فانكر المقبض صدق بيمينه ولو أفرغه في ظرف المشتري فظهرت فيه فارة فادعى كل أنها من عند الآخر صدق البائع بيمينه ان أمكن صدقه لانه مدع للصحة ولان الاصل في كل حادث تقديره بأقرب زمن والاصل براءة البائع وان دفع لدائنه دينه فرده بعيب فقال الدافع ليس هو الذي دفعته صدق الدائن لان الاصل بقاء الذمة ويصدق غاصب رد عينا وقال هي المغصوبة وكذا وديع

(فصل في القرض والرهن) (الاقراض) وهو تمليك شئ على أن يرد مثله (سنة لان) فيه اعانة على كشف كربة فهو من السنن الا كيدة للاحاديث الشهيرة كخبر مسلم من نفس على أخيه كربة من كرب الدنيا نفس الله عنه كربة من كرب يوم

لئلا تكون غيبته بما تؤاخذ به كسكر تعدى به اه (قوله وادعوا استمرارها) أي الغيبة وقوله اليها أي الى الهبة (قوله ويصدق منكر أصل نحو البيع) في العبارة حذف يعلم من عبارة التحفة ونصها بعد كلام ولو ادعت أن نكاحها بلا ولي ولا شهود فتصدق بيمينها لان ذلك انكار لاصل العقد ومن ثم يصدق منكر أصل نحو البيع اه (قوله فروع) أي ستة (قوله مبيعا معينا) خرج به ما اذا كان المبيع في الذمة ولو مسلما فيه بأن قبض المشتري ولو مسلما المؤدى عما في الذمة ثم أتى بعيب فقال البائع ولو مسلما اليه ليس هذا المقبوض فيصدق المشتري ولو مسلما بيمينه انه المقبوض لان الاصل بقاء شغل ذمة البائع ولو مسلما اليه حتى يوجد قبض صحيح (قوله لان الاصل مضى العقد على السلامة) عبارة التحفة لان الاصل السلامة وبقاء العقد اه (قوله ولو أتى المشتري بما فيه فارة) في بعض نسخ الخط بمائع فيه فارة (قوله وقال) أي المشتري قبضته أي المائع وقوله كذلك أي فيه فارة (قوله فانكر المقبض) أي وهو البائع وقال قبضته وليس فيه ذلك وقوله صدق أي المقبض وذلك لانه مدعي الصحة (قوله ولو أفرغه) أي المائع المبيع وقوله في ظرف المشتري خرج به ما لو كان في ظرف البائع فالقول قول المشتري اه ع ش (قوله فظهرت فيه) أي في الظرف (قوله فادعى كل) أي من المتبايعين وقوله انها أي الفارة (قوله صدق البائع) جواب لو (قوله ان أمكن صدقه) أي البائع فان لم يمكن صدقه صدق المشتري (قوله لانه) أي البائع وهو علة لتصديق البائع (قوله ولان الاصل في كل حادث) أي وهو هنا وجود الفارة في المبيع وقوله تقديره بأقرب زمن أي وكونها في ظرف المشتري أقرب زمنا من كونها كانت في ظرف البائع قبل قبض المشتري (قوله والاصل براءة البائع) أي ولان الاصل براءته وهو علة ثالثة (قوله وان دفع) أي المدين (قوله فرده) أي رد الدائن الدين (قوله فقال الدافع) أي وهو المدين (قوله ويصدق غاصب) أي بيمينه وقوله رد أي للمغصوب منه وقوله عينا أي مغصوبة (قوله وقال) أي الغاصب هي العين المغصوبة أي وأنكر المغصوب منه ذلك وقال هذه ليست التي غصبتها مني (قوله وكذا وديع) أي وكذا يصدق وديع رد العين المودوعة عنده وقال انها هي التي عندي وأنكر ذلك المودع والله أعلم

(فصل في القرض والرهن) أي في بيانهما والقرض بفتح القاف وسكون الراء لغة القطع وشرعا يطلق بمعنى اسم المفعول وهو المقرض وبمعنى المصدر وهو الاقراض الذي هو تمليك الشئ على أن يرد مثله وتسميه أهل الحجاز سلفا والرهن لغة الثبوت وشرعا جعل عين مال وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه وانما جمعهما في فصل لما بينهما من تمام التعلق والارتباط اذ الرهن وثيقة للقرض (قوله الاقراض) عبر به اشارة الى ان القرض في الترجمة بمعنى الاقراض لا بمعنى المقرض الذي هو اسم المفعول (قوله وهو) أي الاقراض شرعا (قوله تمليك شئ على أن يرد مثله) وما جرت به العادة في زماننا من دفع النقوط في الافراح لصاحب الفرح في يده أو يد مأذونه هل يكون هبة أو قرضا أطلق الثاني جمع وجرى على الاول بعضهم قال ولا أثر للعرف فيه لاضطرابه ما لم يقل خذه مثلا وينوي القرض ويصدق في نية ذلك هو ووارثه وعلى هذا يحمل اطلاق من قال بالثاني وجمع بعضهم بينهما بحمل الاول على ما اذا لم يعتد الرجوع ويختلف باختلاف الاشخاص والمقدار والبلاد والثاني على ما اذا اعتيد وحيث علم اختلاف تعين ما ذكر اه بجيرمي (قوله سنة) خبر الاقراض وسيذكر قريبا أنه قد يجب وقد يحرم (قوله لان فيه الخ) علة للسنية (قوله على كشف كربة) أي ازالة شدة فالكشف الازالة والكربة الشدة اه بجيرمي (قوله فهو الخ) الاولى عدم التفريع ويكون مستأنفا كما في النهاية (قوله من نفس) أي فرج وقوله على أخيه أي في الاسلام فالمراد اخوة الاسلام (قوله نفس الله عنه كربة) يجوز ان تلك الكربة عشر كرب من كرب الدنيا لان أمور الآخرة لا يقاس عليها فلا يقال كان الاولى أن يقال عشر كرب من كرب يوم القيامة لان الحسنة

بعشر أمثالها أو يقال نفس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة زيادة على ثواب عمله فذلك التنفيس كالمضاعفة اهـ ع ش (قوله والله الخ) من تتمة الحديث وقوله في عون العبد أي قائم بحفظه ورعايته ومعونته (قوله وصح خبر الخ) الاولى وخبر عطفا على خبر الاول (قوله من أقرض لله مرتين الخ) يعني انه اذا أقرض درهما مثلا مرتين كان له أجر صدقة مرة واحدة (قوله والصدقة أفضل منه) أي القرض أي لعدم العوض فيها وللخبر المار (قوله خلافا لبعضهم) أي القائل بان القرض أفضل مستدلا بما في سنن ابن ماجه عن أنس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لقد رأيت مكتوبا على باب الجنة ليلة أسري بي الصدقة بعشر أمثالها والقرض بثمانية عشر فقلت يا جبريل ما بال القرض أفضل من الصدقة قال لان السائل قد يسال وعنده ما يكفيه والمستقرض لا يستقرض الا من حاجة وبخبر البيهقي قرض الشئ خير من صدقته فان قيل هذان الخبران يعارضان الخبر الذي في الشرح أعني من أقرض الخ فكيف يجزم الشارح بان الصدقة أفضل أجيب بان الخبر الذي في الشرح أصح منهما فوجب تقديمه عند التعارض قال في النهاية ويمكن رد الخبر الثاني الدال على أفضليته عليها الاول أعني من أقرض لله مرتين كان له مثل أجر أحدهما لو تصدق به الدال على أفضليتها عليه بحمله أي الثاني على درجات صغيرة بحيث ان الثمانية عشر فيه تقابل بخمسة في الصدقة كما في خبر صلاة الجماعة أو يحمل الزيادة في القرض ان صحت على انه صلى الله عليه وسلم أعلمها بعد أو يقال القرض فضل الصدقة باعتبار الابتداء لامتيازه عنها بصونه ماء وجه من لم يعتد السؤال عن بذله لكل أحد بخلافها وهي فضلته باعتبار الغاية لامتيازها عنه بانه لا مقابل فيها ولا بدل بخلافه وعند تقابل الخصوصيتين قد تترجح الاولى وقد تترجح الثانية باعتبار الاثر المترتب اهـ (قوله ومحل ندبه) أي الاقراض فهو مرتبط بالمتن (قوله ان لم يكن المقترض مضطرا) أي مدة عدم كونه مضطرا أي محتاجا (قوله والا) أي بان كان مضطرا وقوله وجب أي الاقراض ولو من مال محجوره كما يجب عليه بيع مال محجوره للمضطر المعسر نسيئة اهـ بجيرمي (قوله ويحرم الاقتراض) أي ما لم يعلم المقرض بحاله والا فلا يحرم وقوله على غير مضطر الخ أي بخلاف المضطر فيجوز ان يقترض وان لم يرج الوفاء بل يجب حفظا للروح وقوله لم يرج الوفاء الجملة صفة لغير المضاف لمضطر وقوله من جهة ظاهرة أي سبب ظاهر أي قريب الحصول كغلة أرضه وعقاره فان رجا الوفاء منها لم يحرم (قوله فورا الخ) منصوب باسقاط الخافض متعلقا بالوفاء أي الوفاء بالفور في الدين الحال وعند حلوله في المؤجل (قوله كالاقراض عند الخ) أي كحرمة الاقراض الخ أي فيحرم الاقتراض لغير المضطر المذكور كما يحرم الاقراض على المالك عند علمه أو ظنه ان آخذه ينفقه في معصية وذلك لان فيه اعانة عليها وهي حرام وقد يكره الاقراض فالحاصل ان الاقراض تارة يندب وتارة يجب وتارة يحرم وتارة يكره فتعتريه أحكام أربعة قال ع ش ولم يذكروا الاباحة ويمكن تصويرها بما اذا دفع الى غني بسؤال من الدافع مع عدم احتياج الغني اليه فيكون مباحا لا مستحبا لانه لم يشتمل على تنفيس كربة وقد يكون في ذلك غرض للدافع كحفظ ماله باحرازه في ذمة المقترض اهـ (قوله ويحصل بايجاب الخ) اعلم ان أركان القرض ثلاثة عاقد ومعقود عليه وصيغة وقد أخذ في بيان الصيغة فقال ويحصل بايجاب أي من المقرض وهو على قسمين صريح وقد ذكره وكناية كخذ هذا الدرهم بدرهم فهو يحتمل البيع والقرض فان نوى به البيع فبيع وان نوى به القرض فقرض ومثله خذه وقط على ما ستعرفه (قوله فان حذف ورد بدله) أي حذف هذا اللفظ والظاهر ان حذفه من الصورة الاخيرة فقط ولا يصح كونه من الصورتين أعني قوله خذه ورد بدله وقوله أو اصرفه في حوائجك ورد بدله والا نافى قوله بعد وخذه فقط لغو وقوله فكناية أي كناية قرض ان نوى به القرض ثبت والا فلا (قوله وخذه فقط) أي من غير أن يقول ورد بدله وقوله لغو الا ان سبقه الخ عبارة التحفة تقتضي انه لا يكون لغوا أصلا

القيامة والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه وصح خبر من أقرض لله مرتين كان له مثل أجر أحدهما لو تصدق به والصدقة أفضل منه خلافا لبعضهم ومحل ندبه ان لم يكن المقترض مضطرا والا وجب ويحرم الاقتراض على غير مضطر لم يرج الوفاء من جهة ظاهرة فورا في الحال وعند الحلول في المؤجل كالاقراض عند العلم أو الظن من آخذه انه ينفقه في معصية ويحصل (بايجاب كأقرضتك) هذا أو ملكتكه على ان ترد مثله أو خذه ورد بدله أو اصرفه في حوائجك ورد بدله فان حذف ورد بدله فكناية وخذه فقط لغو الا ان سبقه أقرضني هذا فيكون قرضا أو أعطني

فيكون هبة ولو اقتصر على ملكتكه ولم ينو البدل فهبة والا فكناية ولو اختلفا في نية البدل صدق الدافع لانه أعرف بقصده أو في ذكر البدل صدق الآخذ في عدم الذكر لانه الاصل والصيغة ظاهرة فيما ادعاه ولو قال المضطر أطعمتك بعوض فأنكر صدق المطعم حملا للناس على هذه المكرمة ولو قال وهبتك بعوض فقال مجانا صدق المتهب ولو قال اشتر لي بدرهمك خبزا فاشترى له كان الدرهم قرضا لا هبة على المعتمد (وقبول) متصل به كاقرضته وقبلت قرضه نعم القرض الحكمي كالانفاق على اللقيط المحتاج واطعام الجائع وكسوة العاري لا يفتقر الى ايجاب وقبول ومنه أمر غيره باعطاء ماله غرض فيه كاعطاء شاعر أو ظالم أو اطعام فقير أو فداء أسير وعمر داري وقال جمع لا يشترط في القرض الايجاب والقبول واختاره الاذرعي

بل ان سبقه لفظ أقرضني فهو كناية قرض والا فهو محتمل لان يكون كناية قرض أو كناية هبة أو كناية بيع ونصها بعد كلام أو خذه ورد بدله أو اصرفه في حوائجك ورد بدله فان حذف ورد بدله فكناية بكذه فقط أي ان سبقه أقرضني والا فهو كناية قرض أو بيع أو هبة اه ومثله في البجيرمي نقلا عن ق ل ونص عبارته بعد كلام وأما خذه فقط فكناية لانه يحتمل القرض والصدقة ونية البدل أو المثل كذكره ويصدق في ارادتهما الخ اه (قوله ولو اقتصر على ملكتكه) أي ولم يقل على أن ترد مثله (قوله فهبة) أي فهو هبة (قوله والا فكناية) أي والا لم ينو البدل بان نواه فكناية أي كناية قرض وليس من الصريح (قوله ولو اختلفا الخ) يعني لو اختلف المالك الدافع والآخذ في نية البدل في قوله ملكتك فقال الآخذ لم تنو البدل فهو هبة وقال الدافع نويت البدل فهو قرض فانه يصدق الدافع لانه أعرف بقصد نفسه (قوله أو في ذكر البدل الخ) معطوف على نية البدل أي أو اختلفا في ذكر البدل أي التلفظ به بان قال الدافع قلت ملكتكه على ان ترد بدله وقال الآخذ قلت ملكتكه فقط ولم تذكر على أن ترد بدله فانه يصدق الآخذ في عدم الذكر لانه الاصل أي ويكون هبة (قوله والصيغة الخ) علة ثانية لتصديق الآخذ وقوله فيما ادعاه أي الآخذ وهو انه لم يذكر لفظ البدل (قوله ولو قال المضطر الخ) دفع بهذا ما يرد على تصديق الآخذ في الصورة السابقة من انه لم يصدق المضطر أيضا في دعواه انه أطعمه اباحة لا قرضا وصدق المطعم المالك وحاصل الدفع ان ذلك لاجل حمل الناس على هذه المكرمة وعبارة التحفة وانما صدق مطعم مضطر انه قرض حملا الخ وهي أولى (قوله حملا للناس على هذه المكرمة) أي الخصلة الحميدة التي بها احياء النفوس ولانه أعرف بكيفية بذله (قوله ولو قال) أي الدافع بعد ان وهب شيأ للآخر (قوله فقال) أي المتهب وقوله مجانا أي بلا عوض وقوله صدق المتهب أي الموهوب له (قوله وقبول) معطوف على ايجاب أي ويحصل بقبول قياسا على البيع ومن ثم اشترط فيه شروط البيع السابقة في العاقدين والصيغة كما هو ظاهر حتى موافقة القبول للايجاب فلو قال أقرضتك ألفا فقبل بخمسمائة أو بالعكس لم يصح اه تحفة وقوله متصل به أي بالايجاب بان لا يتخلل بينهما سكوت طويل ولا لفظ أجنبي نظير ما مر في البيع (قوله كاقرضته) يقرأ بالبناء للمجهول وفي بعض النسخ كاقترضته وهو ظاهر (قوله نعم الخ) استدراك من اشتراط الايجاب والقبول وقوله القرض الحكمي مبتدأ خبره قوله لا يفتقر الى ايجاب وقبول والمراد انه في حكم القرض في وجوب رد المثل (قوله كالانفاق على اللقيط المحتاج) أي ممن لا يجب عليه بان كان معسرا بخلاف ما اذا كان موسرا او كان المنفق عليه معسرا فلا يكون قرضا والمراد أيضا الانفاق باذن الحاكم فان لم يوجد أشهد بالانفاق فان لم يوجدوا انفق بنية الرجوع والا لم يرجع كذا في البجيرمي (قوله واطعام الجائع) في ع ش ما نصه محل عدم اشتراط الصيغة في المضطر وصوله الى حالة لا يقدر معها على صيغة والا فيشترط ولا يكون اطعام الجائع وكسوة العاري ونحوهما قرضا الا أن يكون المقترض غنيا والا بان كان فقيرا والمقرض غنيا فهو صدقة لما تقرر في باب السير ان كفاية الفقراء واجبة على الاغنياء وينبغي تصديق الآخذ فيما لو ادعى الفقر وأنكره الدافع لان الاصل عدم لزوم ذمته شيأ (قوله ومنه) أي القرض الحكمي وقوله باعطاء ماله غرض فيه أي باعطاء شئ للآمر غرض في اعطائه وقوله كاعطاء الخ أي كالامر باعطاء شاعر لغرض دفع الهجو عنه واعطاء ظالم لغرض دفع الشر عنه حيث لم يعطه وقوله أو اطعام فقير الاحسن انه هو وما بعده معطوف على قوله باعطاء الخ أي ومنه أمر غيره باطعام فقير أو بفداء أسير وقوله وعمر داري الاولى أن يقول وبتعمير داري واعلم ان في الجميع يرجع المأمور على آمره ان شرط الرجوع وذلك لان ما كان لازما كالدين أو منزلا منزلة اللازم كقول الاسير لغيره فادني لا يحتاج فيه لشرط الرجوع وما لم يكن كذلك يحتاج فيه الى شرط الرجوع قال ع ش

ويحتمل

ويحتمل أنه لا يحتاج لشرط الرجوع فيما يدفعه للشاعر والظالم لان الغرض من ذلك دفع هجو الشاعر له حيث لم يعطه ودفع شر الظالم عنه بالاعطاء وكلاهما منزل منزلة اللازم وكذا في عمر داري لان العمارة وان لم تكن لازمة لكنها تنزل منزلة اللازم لجريان العرف بعدم اهمال الشخص لملكه حتى يخرج اه (قوله وقال قياس جواز المعاطاة في البيع جوازها هنا) قال في النهاية وما اعترض به الغزي من أنه سهو لان شرط المعاطاة بذل العوض أو التزامه في الذمة وهو مفقود هنا غير صحيح بل هو السهو لانهم أجروا خلاف المعاطاة في الرهن وغيره مما ليس فيه ذلك فما ذكره شرط للمعاطاة في البيع دون غيره اه (قوله وانما يجوز القرض الخ) شروع في بيان شرط المقرض والمعقود عليه فبين أنه يشترط في المقرض أن يكون من أهل تبرع فيما يقرضه فلا يصح اقراض الولي مال محجوره بلا ضرورة لانه ليس أهلا للتبرع فيه ومراد المؤلف باهلية التبرع في المقرض أهلية التبرع المطلق أي في سائر التصرفات لانه المراد عند الاطلاق وهي تستلزم رشده واختياره فيما يقرضه فلا يرد عليه السفيه فانه لا يصح اقراضه مع أنه أهل للتبرع ببعض التصرفات كصحة الوصية منه وتدبيره لانه ليس أهلا للتبرع المطلق وبين أيضا أنه يشترط أن يكون المعقود عليه مما يصح أن يسلم فيه أي في نوعه فما صح السلم فيه صح اقراضه وما لا فلا وذلك لان ما لا ينضبط أو يندر وجوده يتعذر أو يتعسر رد مثله وترك المصنف شرط المقترض وهو الرشد والاختيار (قوله من حيوان وغيره) بيان لما يسلم فيه (قوله ولو نقدا مغشوشا) غاية فيما يسلم فيه أي كل ما يسلم فيه ولو نقدا مغشوشا لانه مثلي تجوز المعاملة به في الذمة وان جهل قدر غشه وهي للرد على الروياني القائل بعدم صحة اقراضه (قوله ثم يجوز قرض الخبز الخ) هذا مستثنى من مفهوم قوله انما يجوز القرض فيما يسلم فيه وهو ان ما لا يسلم فيه لا يجوز قرضه فما ذكر من الخبز وما بعده يجوز فيه القرض ولا يجوز فيه السلم قال في الروض وشرحه واستثنى جواز قرض الخبز وزنا للاجماع أهل الامصار على فعله في الاعصار بلا انكار هذا ما قطع به المتولي والمستظهري وغيرهما واقتضى كلام النووي ترجيحه قال في المهمات والراجح جوازه وقد اختاره في الشرح الصغير قال الخوارزمي ويجوز اقراضه عددا ثم قال ويحرم اقراض الروبة لاختلاف حموضتها وهي بضم الراء خميرة من اللبن الحامض تلقى على الحليب ليروب قال في الروضة وذكر في التتمة وجهين في اقراض الخمير الحامض أحدهما الجواز لاطراد العادة به قال السبكي والعبرة بالوزن كالخبز اه (قوله لا الروبة) بضم الراء أي فلا يجوز اقراضها كما لا يجوز السلم فيها فهي جاءت على القاعدة (قوله وهي) أي الروبة وقوله ليروب أي ليصير رائبا (قوله لاختلاف الخ) تعليل لعدم جواز القرض فيها أي لا يجوز القرض فيها لاختلاف حموضتها فهي ليست مضبوطة (قوله ولو قال أقرضني الخ) المناسب تقديمه على قوله وانما يجوز القرض الخ لانه من متعلقات الصيغة (قوله فقال) أي المقرض (قوله فان كانت له تحت يده) أي فان كانت العشرة ملكا للمقرض وهي وديعة مثلا تحت يد فلان المأخوذ منه جاز وصح القرض بهذه الصيغة ولا يحتاج الى تجديدها وقوله والا فهو وكيل في قبضها أي وان لم تكن وديعة تحت يد فلان بل كانت في ذمته صح قبضها بطريق الوكالة عنه ولكن لا بد من تجديد عقد القرض منه هكذا ينبغي حل كلام الشارح ويدل عليه عبارة النهاية ونصها ولو قال اقبض ديني وهو لك قرضا أو مبيعا صح قبضه للاذن لا قوله وهو لك أو اقبض وديعتي مثلا وتكون لك قرضا صح وكانت قرضا وكتب ع ش ما نصه قوله وتكون لك قرضا صح والفرق بين هذه وما قبلها ان الدين لا يتعين الا بقبضه بخلاف الوديعة اه (قوله ويمتنع على ولي الخ) أي لانه ليس من أهل تبرع في مال موليه فهذا خرج بقوله من أهل تبرع وقوله بلا ضرورة خرج ما اذا كان هناك ضرورة كان يكون الزمن زمن نهب وكانت المصلحة في اقراضه فانه يجوز حينئذ (قوله نعم يجوز الخ) استدراك من امتناع الاقراض على الولي فكأنه قال الا اذا كان

وقال قياس جواز المعاطاة في البيع جوازها هنا وانما يجوز القرض من أهل تبرع فيما يسلم فيه من حيوان وغيره ولو نقدا مغشوشا ثم يجوز قرض الخبز والعجين والخمير الحامض لا الروبة على الاوجه وهي خميرة لبن حامض تلقى على اللبن ليروب لاختلاف حموضتها المقصودة ولو قال أقرضني عشرة فقال خذها من فلان فان كانت له تحت يده جاز والا فهو وكيل في قبضها فلا بد من تجديد قرضها ويمتنع على ولي قرض مال موليه بلا ضرورة نعم يجوز للقاضي اقراض مال المحجور عليه بلا

الولي القاضي فانه يجوز اقراضه مال المحجور عليه (قوله لكثرة أشغاله) أي باحكام الناس فربما غفل عن المال فضاع فيقرضه ليحفظه عند المقترض (قوله ان كان المقترض الخ) شرط في جواز اقراض القاضي ويشترط أيضا عدم الشبهة في مال المقترض ان سلم منها مال المحجور عليه قال م ر ويجب الاشهاد عليه ويأخذ رهنا ان رأى ذلك اه وهذه الشروط معتبرة في اقراض الولي أيضا لضرورة ويرد عليه ان من الضرورة مالو كان المقترض مضطرا وقد نقل عن ابن حجر انه يجب على الولي اقراض المضطر من مال المولى عليه مع انتفاء هذه الشروط ومن الضرورة أيضا مالو أشرف مال المولى عليه على الهلاك بنحو غرق وتعين خلاصه في اقراضه ويبعد اشتراط ماذكر في هذه الصورة اه بجيرمي بتصرف (قوله وملك مقترض) أي المعقود عليه فمفعول ملك محذوف هذا ان قرئ الفعل بالبناء للفاعل فان قرئ بالبناء للمجهول فلا حذف لكن يقرأ مقترض بصيغة اسم المفعول أي شئ مقترض وقوله بقبض أي فلا يجوز له التصرف فيه قبله وقوله وان لم يتصرف الخ غاية لكونه يملك بالقبض أي يملك بالقبض وان لم يتصرف فيه المقترض وهي للرد على الضعيف القائل بانه انما يملك بالتصرف فيه المزيل للملك والمعنى انه اذا تصرف فيه يتبين به انه ملكه من حين القبض (قوله كالموهوب) الكاف للتنظير لكونه يملك بالقبض (قوله قال شيخنا والاوجه في النقوط الخ) عبارة التحفة والذي يتجه في النقوط المعتاد في الافراح انه هبة ولا أثر للعرف فيه لاضطرابه مالم يقل خذه مثلا وينوي القرض ويصدق في نية ذلك هو أو وارثه وعلى هذا يحمل اطلاق جمع انه قرض أي حكما ثم رأيت بعضهم لما نقل قول هؤلاء وقول البلقيني انه هبة قال ويحمل الاول على ما اذا اعتيد الرجوع به والثاني على مالم يعتد قال لاختلافه باحوال الناس والبلاد اه وحيث علم اختلافه تعين ماذكرته ويأتي قبيل اللقطة تقييد هذا الخلاف بما يتعين الوقوف عليه اه وحاصله ان محله اذا دفع لصاحب الفرح في يده فان دفع للخاتن فلا رجوع وفي حاشية البجيرمي على شرح المنهج والذي تحرر من كلام الرملي وابن حجر وحواشيهما انه لا رجوع في النقوط المعتاد في الافراح أي لا يرجع به مالكه اذا وضعه في يد صاحب الفرح أو يد مأذونه الا بشروط ثلاثة أن يأتي بلفظ نحو خذه ونحوه وان ينوي الرجوع ويصدق هو أو وارثه فيها وان يعتاد الرجوع فيه واذا وضعه في يد المزين ونحوه أو في الطاسة المعروفة لا يرجع الا بشرطين اذن صاحب الفرح وشرط الرجوع كما حققه شيخنا ح ف اه (قوله ولو أنفق على أخيه الرشيد الخ) عبارة التحفة ووقع لبعضهم انه افتى في أخ أنفق على أخيه الرشيد وعياله سنين وهو ساكت ثم أراد الرجوع عليه بانه يرجع أخذا من القول بالرجوع في مسئلة النقوط وفيه نظر بل لا وجه له أما أولا فلان مأخذ الرجوع ثم اطراد العادة به عندهم ولا عادة في مسئلتنا فضلا عن اطرادها بذلك وأما ثانيا فلان الائمة جزموا في مسائل بما يفيد عدم الرجوع منها من أدى واجبا عن غيره كدينه بلا اذنه صح ولا رجوع له عليه بلا خلاف والنفقة على ممون الاخ واجبة عليه فكان أداؤها عنه كادائه دينه اه (قوله وجاز لمقرض استرداد) أي لما أقرضه ويكون بصيغة كرجعت فيه أو فسخته وللمقترض رده عليه قهرا وقوله حيث بقي بملك المقترض أي حيث كان ما أقرضه باقيا بحاله في ملك المقترض أي لم يتعلق به حق لازم وانما جاز له الرجوع فيه حيث كان كذلك لان له تغريم بدله عند الفوات فالمطالبة بعينه أولى (قوله وان زال عن ملكه) أي المقترض ثم عاد اليه وذلك لان الزائل العائد هنا كالذي لم يزل (قوله بخلاف مالو تعلق به) مفهوم قوله حيث بقي الخ والمناسب في المقابل بخلاف مالو لم يبق بحاله (قوله كرهن وكتابة) أي من المقترض في المال المقرض كان رهن المقرض أو كاتبه ومثل ذلك مالو تعلق برقبته أرش جناية (قوله فلا يرجع) أي المقرض أي لا يصح رجوعه وقوله فيه أي في المقرض وقوله حينئذ أي حين اذ تعلق به حق لازم (قوله نعم لو آجره) أي الشئ المقرض وهو

ضرورة لكثرة أشغاله ان كان المقترض أمينا موسرا (وملك مقترض) بقبض باذن مقرض وان لم يتصرف فيه كالموهوب قال شيخنا والاوجه في النقوط المعتاد في الافراح أنه هبة لا قرض وان اعتيد رد مثله ولو أنفق على أخيه الرشيد وعياله سنين وهو ساكت لا يرجع به على الاوجه (و) جاز (لمقرض استرداد) حيث بقي بملك المقترض وان زال عن ملكه ثم عاد على الاوجه بخلاف مالو تعلق به حق لازم كرهن وكتابة فلا يرجع فيه حينئذ نعم لو آجره

استدراك من الذى تعلق به حق لازم (قوله رجع) أى المقرض فيه أى المؤجر أى و يأخذه مسلوب المنفعة من غير أجرة له حتى يستوفى المستأجر مدة الاجارة أو يأخذ بدله فهو مخير بين أخذه مسلوب المنفعة و بين أخذ البدل (قوله و يجب على المقترض رد المثل) أى حيث لا استبدال فان استبدل عنه كان عوضه عن بر فى ذمته ثوبا أو دراهم فلا يمتنع لجواز الاعتياض عن غير المثمن (قوله وهو) أى المثلى (قوله ولو نقدا الخ) أى يجب رد المثل ولو كان نقدا أبطل السلطان المعاملة به (قوله لانه أقرب الى حقه) تعليل لوجوب رد المثل أى يجب ذلك لان المثل أقرب الى حق المقرض (قوله و رد المثل صورة) معطوف على رد أى و يجب رد المثل فى الصورة وان كان ليس مثله حقيقة وذلك لخبر مسلم أنه صلى الله عليه وسلم استسلف بكرا أى وهو الثنى من الابل ورد رباعيا أى وهو ما دخل فى السنة السابعة وقال ان خياركم أحسنكم قضاء (قوله وهو) أى المتقوم (قوله ولا يجب قبول الردئ الخ) هذا مرتب على محذوف مذكور فى المنهج وشرحه وهو و يجب أداء الشئ المقترض صفة ومكانا كمسلم فيه فلا يجب قبول الردئ عن الجيد اه بتصرف وكان الاولى التصريح به (قوله ولا قبول المثل الخ) أى ولا يجب قبول المثل فى غير محل الاقراض (قوله ان كان له) أى للمقرض غرض صحيح أى فى عدم قبوله (قوله كان كان الخ) تمثيل لما اذا كان هناك غرض صحيح وقوله لنقله أى الشئ المقترض من مكان التسليم الى مكان الاقراض (قوله ولم يتحملها) أى المؤنة المقترض فان تحملها أجبر المقرض على القبول (قوله أو كان الموضع مخوفا) أى أو كان له مؤنة وتحملها المقترض لكن كان الموضع الذى وقع التسليم فيه مخوفا فلا يجب قبوله فيه (قوله ولا يلزم المقترض الدفع الخ) أى لما فيه من الكلفة (قوله الا اذا لم يكن لحمله) أى الشئ المقترض (قوله لكن له الخ) استدراك من عدم لزوم المقترض الدفع دفع به ايهام انه اذا لم يلزمه ذلك فليس للمقرض المطالبة بالقيمة أيضا (قوله بالقيمة بمحل الاقراض) أى قيمة معتبرة بمحل الاقراض لانه محل التملك وقوله وقت المطالبة أى ومعتبرة أيضا وقت المطالبة لانه وقت استحقاقها واذا أخذ القيمة فهى للفيصولة لا للحيلولة حتى لو اجتمعا بمحل الاقراض لم يكن للمقرض ردها وطلب المثل ولا للمقترض استردادها ردفع المثل وقوله فيما لنقله مؤنة متعلق بمطالبة وقوله لجواز الاعتياض عنه أى عن الشئ المقرض وهو علة لجواز المطالبة بذلك (قوله وجاز لمقرض نفع الخ) قال فى فتح الجواد والاوجه ان الاقراض ممن تعود الزيادة بقصدها مكروه اه (قوله يصل) أى النفع وقوله له أى للمقرض وقوله من مقترض متعلق بيصل (قوله كرد الزائد الخ) تمثيل للنفع وقوله قدرا أى كاحد عشر عن عشرة وقوله أو صفة أى كصحاح عن مكسرة وقوله والاجود فى الردئ هو مندرج فى الصفة فهو من ذكر الخاص بعد العام (قوله بلا شرط فى العقد) متعلق بجاز وسيذكر محترزه (قوله بل يسن ذلك) أى رد الزائد للمقترض ومحله ما لم يقترض لنحو محجوره أو جهة وقف والا امتنع رد الزائد (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم الخ) دليل للسنية وقوله ان خياركم أحسنكم قضاء خياركم يحتمل أن يكون مفردا بمعنى الخير وأن يكون جمعا فان قلت أحسن كيف يكون خبرا له وهو مفرد قلت أفعل التفضيل المضاف لمعرفة يجوز فيه الافراد والمطابقة قال ابن مالك

وتلو ال طبق وما لمعرفه * أضيف ذو وجهين عن ذى معرفه

(قوله ولا يكره للمقرض أخذه) أى الزائد (قوله كقبول هديته) أى كما انه لا يكره له قبول هدية المقترض قال فى النهاية نعم الاولى كما قاله الماوردى تنزهه عنها قبل رد البدل اه (قوله ولو فى الربوى) غاية لعدم الكراهة أى لا يكره أخذ الزائد ولو وقع القرض فى الربوى كالنقد (قوله والاوجه ان المقرض يملك الزائد الخ) أى ولو كان متميزا كان اقترض دراهم فردها ومعها نحو سمن (قوله من غير لفظ) أى ايجاب وقبول (قوله لانه وقع تبعا) علة لكون الزائد يملك من غير لفظ أى وانما

ترجع قيمة ويجب على المقترض رد المثل في المثلي وهو النقد والحبوب ولو نقدا ابطله السلطان لانه اقرب الى حقه ورد المثل صورة في المتقوم وهو الحيوان والثياب والجواهر ولا يجب قبول الردئ عن الجيد ولا قبول المثل في غير محل الاقراض ان كان له غرض صحيح كأن كان لنقله مؤنة ولم يتحملها المقترض أو كان الموضع مخوفا ولا يلزم المقترض الدفع في غير محل الاقراض الا اذا لم يكن لحمله مؤنة أو له مؤنة وتحملها المقرض لكن له مطالبة في غير محل الاقراض بقيمة بمحل الاقراض وقت المطالبة فيما لنقله مؤنة ولم يتحملها المقرض لجواز الاعتياض عنه (و) جاز للمقرض (نفع) يصل له من مقترض كرد الزائد قدرا أو صفة والاجود في الردئ (بلا شرط) في العقد بل يسن ذلك للمقترض لقوله صلى الله عليه وسلم ان خياركم أحسنكم قضاء ولا يكره للمقرض أخذه كقبول هديته ولو في الربوي والاوجه ان المقرض يملك الزائد من غير لفظ لانه وقع تبعا

يملك كذلك لانه تابع للشئ المقترض (قوله وأيضا فهو) أى الزائد وقوله يشبه الهدية أى وهى تملك من غير لفظ (قوله وان المقترض الخ) معطوف على ان المقرض أى والاوجه ان المقترض اذا دفع زائدا عما عليه ثم ادعى أنه دفعه ظانا ان هذا الزائد من جملة الدين فانه يحلف و يرجع بالزائد الذى دفعه وعبارة ع ش و يصدق الآخذ فى كون ذلك هدية لان الظاهر معه اذ لو أراد الدافع انه انما أتى به ليأخذ بدله لذكره ومعلوم مما صورناه به انه رد المقرض والزيادة معا ثم ادعى ان الزيادة ليست هدية فيصدق الآخذ أما لو دفع الى المقرض سمنا أو نحوه مع كون الدين باقيا فى ذمته وادعى انه من الدين لا هدية فانه يصدق الدافع فى ذلك اه وهى تفيد أنه لا يصدق الدافع الا فى الصورة الثانية فقط (قوله حلف) جواب اذا وقوله ورجع فيه أى الزائد (قوله وأما القرض بشرط الخ) محترز قوله بلا شرط فى العقد (قوله جر نفع لمقرض) أى وحده أو مع مقترض كما فى النهاية (قوله ففاسد) قال ع ش ومعلوم ان محل الفساد حيث وقع الشرط فى صلب العقد أما لو توافقا على ذلك ولم يقع شرط فى العقد فلا فساد اه والحكمة فى الفساد أن موضوع القرض الارفاق فاذا شرط فيه لنفسه حقا خرج عن موضوعه فمنع صحته (قوله جر منفعة) أى شرط فيه جر منفعة (قوله فهو ربا) أى ربا القرض وهو حرام (قوله وجبر ضعفه) أى ان هذا الخبر ضعيف ولكن جبر ضعفه أى قوى ضعفه مجىء معناه أى الخبر وهو أن شرط جر النفع للمقرض مفسد للقرض وعبارة النهاية وروى أن هذا الخبر مرفوعا بسند ضعيف لكن صحح الامام والغزالى رفعه وروى البيهقى معناه عن جمع من الصحابة اه (قوله ومنه القرض الخ) أى ومن ربا القرض القرض لمن يستأجر ملكه وقوله أى مثلا راجع للاستئجار يعنى ان الاستئجار ليس قيدا بل مثالا ومثله القرض لمن يشترى ملكه بأكثر من قيمته وقوله لاجل القرض علة للاستئجار بأكثر من قيمته (قوله ان وقع ذلك) أى الاستئجار المذكور شرطا أى فى صلب العقد (قوله اذ هو) أى القرض لمن يستأجر ملكه وقوله حينئذ أى حين اذ وقع ذلك شرطا فى صلب العقد (قوله والا كره) أى وان لم يقع ذلك شرطا فى صلب العقد كره أى ولا يكون ربا (قوله عندنا) أى معاشر الشافعية (قوله ويجوز الاقراض بشرط الرهن أو الكفيل) أى أو الاشهاد وذلك لانها توثيقات لا منافع زائدة فللمقرض اذا لم يوف المقترض بها الفسخ *(فائدة)* الشرط الواقع فى القرض ثلاثة أقسام ان جر نفعا للمقرض يكون فاسدا وان جر نفعا للمقترض يكون فاسدا غير مفسد له كان أقرضه عشرة صحيحة ليردها مكسرة وان كان للوثوق كشرط رهن وكفيل فهو صحيح (قوله ولو قال أقرض الخ) هذه المسئلة من فروع الضمان الا انه ذكرها هنا لان لها مناسبة من جهة انها مشتملة على القرض (قوله كان ضامنا على الاوجه) فى شرح البهجة ما نصه فرع لو قال أقرض هذا مائة وأنا ضامن لها فاقرضه المائة او بعضها لزمه الضمان قاله الماوردى قال الزركشى ولعله اراد به ما أرادوه بقوله الق متاعك فى البحر وعلى ضمانه لكن ذلك جوز للحاجة اه وما قاله الماوردى هنا من صحة الضمان متفرع على القديم وقال فى باب الضمان بعدم صحته وهو الجديد وصححه الناظم كالشيخين اه (قوله كالق متاعك فى البحر وعلى ضمانه) اى فيكون الآمر ضامنا له اذا ألقى وتلف لكن يشترط فى الضمان ان يقول له ذلك عند الاشراف على الغرق أو القرب منه ولم يختص نفع الالقاء بالملقى كما صرح بذلك فى متن المنهاج فى باب الديات وعبارته مع التحفة هناك ولو قال لغيره ألق متاعك فى البحر وعلى ضمانه او على انى ضامن له فالقاه وتلف ضمنه المستدعى وان لم تحصل النجاة لانه التماس لغرض صحيح بعوض فلزمه ولو اقتصر على قوله الق متاعك ولم يقل وعلى ضمانه او على انى ضامن فلا يضمنه على المذهب لعدم الالتزام وانما يضمن ملتمس لخوف غرق فلو قال فى الامن القه وعلى ضمانه لم يضمنه اذ لا غرض ولم يختص نفع الالقاء بالملقى بان اختص بالملتمس او به وبالمالك او بغيرهما او بالمالك

وأيضا فهو يشبه الهدية وان المقترض اذا دفع أكثر مما عليه وادعى انه انما دفع ذلك ظنا أنه الذى عليه حلف ورجع فيه وأما القرض بشرط جر نفع لمقرض ففاسد لخبر كل قرض جر منفعة فهو ربا وجبر ضعفه مجىء معناه عن جمع من الصحابة ومنه القرض لمن يستأجر ملكه أى مثلا بأكثر من قيمته لاجل القرض ان وقع ذلك شرطا اذ هو حينئذ حرام اجماعا والا كره عندنا وحرام عند كثير من العلماء قاله السبكى ويجوز الاقراض بشرط الرهن أو الكفيل ولو قال اقرض هذا مائة وأنا لها ضامن فاقرضه المائة أو بعضها كان ضامنا على الاوجه للحاجة كالق متاعك فى البحر وعلى ضمانه وقال البغوى

وأجنبي أو بالملتمس وأجنبي أو عم الثلاثة بخلاف ما لو اختص بالمالك وحده بأن أشرفت سفينة وبها
متاعه على الغرق فقال له من بالشط أو سفينة أخرى ألق متاعك وعلى ضمانه فلا يضمنه لأنه وقع لحظ
نفسه فكيف يستحق به عوضا اه بحذف (قوله لو ادعى المالك الخ) يعني لو اختلف الدافع
والآخذ في المال الذي أخذه وقد تلف فقال الدافع إنه قرض فعليك الضمان وقال الآخذ إنه
وديعة فلبس على شيء فإنه يصدق الآخذ لأن الأصل عدم الضمان وقوله خلافا للأنوار أي في قوله
أن المصدق المالك (قوله ويصح رهن) شروع في القسم الثاني من الترجمة واعلم أن الوثائق
بالحقوق ثلاثة شهادة ورهن وضمان فالأولى لخوف الجحد والآخران لخوف الإفلاس وأن أركان
الرهن أربعة عاقد ومرهون ومرهون به وصيغة وقد اشتمل تعريف الرهن المذكور عليها كلها فقوله
وهو جعل يشير للعاقد وللصيغة وقوله عين يشير للمرهون وقوله بدين يشير للمرهون به (قوله رهن)
أي الرهن شرعا أما لغة فهو الثبوت وقوله جعل عين مصدر مضاف لمفعوله بعد حذف الفاعل تقديره
جعل المالك أو من قام مقامه عينا وخرج بها الدين فلا يصح رهنه ولو ممن هو عليه لأنه غير مقدور
على تسليمه وخرج أيضا المنفعة فلا يصح رهنها لأن المنفعة تتلف فلا يحصل بها استيثاق وقوله يجوز
بيعها أي يصح وخرج به ما لا يصح بيعها كوقف ومكاتب وأم ولد وقوله وثيقة بدين أي ولو منفعة
وخرج بالدين العين فلا يصح الرهن على العين مضمونة كانت كالمغصوبة والمستعارة أو غير مضمونة
كمال القراض والمودع وذلك لأنه تعالى ذكر الرهن في المداينة فلا يثبت في غيرها ولأنها لا تستوفى
من ثمن المرهون وذلك مخالف لغرض الرهن عند البيع وقوله يستوفى منها أي يستوفى ذلك الدين من
العين أي من ثمنها وهذا ليس من التعريف بل بيان لفائدته ومن في قوله منها للابتداء لا للتبعيض
لأنه يقتضي اشتراط أن تكون قيمة العين المرهونة زائدة على الدين مع أنه لا يشترط وقوله عند تعذر
وفائه متعلق بيستوفى وهو ليس بقيد والضمير في وفائه عائد على جنس الدين الصادق ببعضه كذا
في البجيرمي (قوله فلا يصح رهن وقف وأم ولد) أي لأنه لا يجوز بيعهما (قوله بإيجاب وقبول)
متعلق بيصح وهو بيان للصيغة التي هي أحد أركان الرهن السابقة ومثل الإيجاب الاستيجاب كارهني
(قوله كرهنت) هذا هو الإيجاب وقوله وارتهنت هذا هو القبول (قوله ويشترط ما مر في البيع)
وذلك لأنه عقد مالي مثل البيع (قوله من اتصال اللفظين) بيان لما مر والمراد باتصالهما عدم
تخلل كلام أجنبي أو سكوت طويل بينهما والمراد باللفظين الإيجاب والقبول وهما جزآ الصيغة ومما
مر أيضا في البيع عدم التعليق وعدم التأقيت (قوله وتوافقهما معنى) أي ومن التوافق بين
اللفظين في المعنى فلو اختلفا فيه كأن قال رهنتك هذا بألف فقبل بخمسمائة أو قال رهنتك هذين
فقبل أحدهما لم يصح وفي ع ش ما يخالفه وعبارته قوله كنظيره في البيع يفيد أنه لو قال رهنتك
هذين فقبل أحدهما لم يصح العقد نظير ما مر في القرض وقد يفرق بأن هذا تبرع محض فلا يضر فيه
عدم موافقة القبول للإيجاب كالهبة وقياسه أيضا أنه لو قال رهنتك هذا بألف فقبل بخمسمائة
الصحة اه بحذف (قوله ويأتي هنا) أي في الرهن وقوله خلاف المعاطاة أي الخلاف في جواز
البيع بالمعاطاة فأجازها بعضهم هنا ومنعها آخرون قال في المغني وصورة المعاطاة هنا كما ذكره
المتولي أن يقول أقرضني عشرة لأعطيك ثوبي هذا رهنا فيعطي العشرة ويقبضه الثوب اه (قوله
من أهل تبرع) متعلق بمحذوف صفة لما قبله أي إيجاب وقبول صادرين من أهل تبرع أو متعلق
بيصح أي يصح رهن من أهل تبرع وهذا بيان للركن الثاني وهو العاقد موجبا كان أو قابلا
والمراد بأهلية التبرع أهلية التبرع المطلق وهي تستلزم الرشد والاختيار كما تقدم في القرض فيخرج
الصبي والمجنون والمحجور عليه بالسفه والمكره (قوله فلا يرهن ولي) مفرع على المفهوم وإنما لم
يصح رهنه لأنه يحبسه من غير عوض وهو لا يصح (قوله أو جدا) أي عند فقد الأب وقوله أو وصيا

لو ادعى المالك القرض والآخذ الوديعة صدق الآخذ لأن الأصل عدم الضمان خلافا للأنوار (ويصح رهن) وهو جعل عين يجوز بيعها وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه فلا يصح رهن وقف وأم ولد (بإيجاب وقبول) كرهنت وارتهنت ويشترط ما مر في البيع من اتصال اللفظين وتوافقهما معنى ويأتي هنا خلاف المعاطاة (من أهل تبرع) فلا يرهن ولي أبا كان أو جدا أو وصيا أو حاكما

أى عمن تأخر مرتبته منهما وقوله أو حاكما أى عند فقد الثلاثة اه بجيرمى (قوله مال صبى ومجنون) أى أو سفيه ولو قال مال محجوره لكان أولى (قوله كما لا يرتهن لهما) أى لا يجوز رهن الولى مال موليه كما انه لا يجوز له ارتهانه وذلك لانه فى حالة الاختيار لا يصح أن يبيع مال موليه الا بحال مقبوض ولا يقرض الا القاضى كما مر (قوله الا لضرورة الخ) استثناء من عدم جواز الرهن والارتهان فهو مرتبط بما قبل التنظير وبما بعده (قوله أو غبطة ظاهرة) احترز بذلك عما لو اشترى متاعا بمائة مؤجلة وهو يساوى مائة حالة فان الغبطة فى هذه الصورة موجودة لكنها لا تظهر لكل أحد ع ز برى وعبارة لشوبرى أو غبطة ظاهرة سيأتى فى الشركة ان الغبطة مال له وقع أى قدر لا يتسامح أى لا يتساهل به فانظر ما مفاد قوله ظاهرة ويجاب بأن معنى قوله ظاهرة أى محققة للولى اه بجيرمى (قوله فيجوز له) أى للولى وهو تفريع على الاستثناء (قوله كان يرهن الخ) مثل للرهن والارتهان للضرورة ولم يمثل لهما للغبطة فمثال الرهن لها ان يرهن ما يساوى مائة على ثمن ما اشتراه بمائة نسيئة وهو يساوى مائتين ومثال الارتهان لها ان يرتهن على ما يبيعه نسيئة بمائتين وهو يساوى مائة قال فى فتح الجواد وشرط صحة بيعه نسيئة مع ما ذكر من غبطة وارتهان أمانة مشتر وغناه ووفاء الرهن بالثمن وقصر الاجل وكذا الاشهاد عند جماعة وهو متجه مدركا لكن الجمهور على انه لا بطلان بتركه اه (قوله ما يقترض) بالبناء للفاعل والعائد محذوف ويصح بالبناء للمجهول وعليه لا حذف وقوله لحاجة المؤنة الاضافة للبيان والمراد الحاجة الشديدة ليلايم قوله الا لضرورة وبهذا يندفع ما يقال الحاجة أعم من الضرورة فانها تشمل التفكه وثياب الزينة مثلا اه بجيرمى بالمعنى (قوله ليوفى) أى ما يقترض فهو بالبناء للمجهول ويصح بالبناء للفاعل ومفعوله محذوف أى ليوفى المقترض ما اقترضه وقوله مما ينتظر أى يترقب وهو أيضا بالبناء للمجهول ويصح بالبناء للفاعل والعائد محذوف وقوله من الغلة أو حلول الدين بيان لما (قوله وكأن يرتهن) معطوف على كأن يرهن وقوله على ما يقرضه أى من مال محجوره وقوله أو يبيعه معطوف على يقرضه أى أو يرتهن على ما يبيعه من مال محجوره ويشترط أيضا كون المشترى أمينا الى آخر ما مر آنفا (قوله لضرورة نهب) متعلق بيقرضه ويبيعه وقوله أو نحوه أى نحو النهب كالسرقة (قوله للزوم الارتهان حينئذ) أى حين اذ أقرض أو باع مال الصبى لضرورة النهب أو غيره ولا يظهر هذا التعليل لما قبله لان ما قبله تمثيل لجواز الارتهان للضرورة فيحل المعنى يجوز الارتهان على ما يقرضه أو يبيعه مؤجلا لضرورة للزوم الارتهان حينئذ ولا يخفى ما فيه وعبارة المنهاج فلا يرهن الولى مال الصبى والمجنون ولا يرتهن لهما الا لضرورة أو غبطة ظاهرة قال فى التحفة فيلزمه الارتهان بالثمن وهى ظاهرة ولو أخر الشارح قوله فيجوز له الرهن والارتهان عن المثال الثانى ثم اضرب وقال بل يلزمه الارتهان حينئذ لكان أولى ثم انه سيأتى للشارح فى فصل الحجر تقييد لزوم الارتهان بما اذا لم يكن المشترى موسرا ونص عبارته هناك وله بيع ماله نسيئة لمصلحة وعليه ارتهان بالثمن رهنا وافيا ان لم يكن المشترى موسرا انتهت (قوله ولو كانت العين الخ) غاية لمقدر وهى للتعميم والمعنى يصح الرهن بعين ولو كانت جزأ مشاعا بين الراهن وغيره كأن كان يملك ربع دار مشاعا أى ليس معينا فرهنه فانه يصح وقبضه يكون بقبض الجميع كما فى البيع فيكون بالتخلية فى غير المنقول وبالنقل فى المنقول ويجوز رهنه على الشريك وعلى غيره ولا يحتاج لاذن الشريك الا فى المنقول فان لم يأذن ورضى المرتهن كونه بيده جاز وناب عنه فى القبض والا أقام الحاكم عدلا يكون فى يده لهما ولو اقتسما فخرج المرهون للشريك لزمه قيمته رهنا لانه حصل له بدله (قوله أو عارية) أى ولو كانت ضمنية كارهن عبدك عنى على دينى ففعل فانه كما لو قبضه ورهنه اه تحفة ونهاية قال ع ش يشير بهذا الى أنه لا يشترط كون المرهون ملكا للراهن بل يصح ولو معارا اه واعلم ان عقد العارية بعد الرهن فى قوله انه عارية أى باق على حكمها وفى

مال صبى ومجنون كما لا يرتهن لهما الا لضرورة أو غبطة ظاهرة فيجوز له الرهن والارتهان كأن يرهن على ما يقترض لحاجة المؤنة ليوفى مما ينتظر من الغلة أو حلول الدين وكأن يرتهن على ما يقرضه أو يبيعه مؤجلا لضرورة نهب أو نحوه للزوم الارتهان حينئذ (ولو) كانت العين المرهونة جزأ مشاعا أو (عارية)

قول انه ضمان دين في رقبة ذلك الشيء لان الانتفاع انما يحصل باهلاك العين ببيعها في الدين فهو مناف لوضع العارية وهذا القول هو الاظهر كما في المنهاج (قوله وان لم يصرح بلفظها) أي العارية أي فلا يشترط أن يقول للمالك أعرني هذه لارهنها أو يقول هو للراهن أعرتك هذه لترهنها (قوله كأن قال الخ) تمثيل لعدم التصريح بلفظ العارية وقوله له أي للراهن وقوله مالكها أي العارية (قوله لحصول التوثق بها) أي بالعارية وهو علة لجواز كون العين المرهونة عارية أي وانما جاز رهن العارية لحصول التوثق الذي هو المقصود من الرهن بها (قوله ويصح اعارة النقد لذلك) أي للرهن قال ع ش ثم بعد حلول الدين ان وفى المالك فظاهر وان لم يوف بيعت الدراهم بجنس حق المرتهن ان لم تكن من جنسه فان كانت من جنسه جعلها له عوضا عن دينه بصيغة تدل على نقل الملك اه (قوله وان منعنا اعارته) أي النقد وقوله لغير ذلك أي الرهن كاعارته للنفقة أو ليصرفه في مشتري عين (قوله فيصح رهن معار الخ) تفريع على أو عارية وقوله باذن مالك أي في الرهن فلو لم يأذن المالك فيه لا يصح رهنه (قوله بشرط معرفته) أي المالك وقوله المرتهن مفعول المصدر ومعرفته تكون بعينه أو اسمه ونسبه لا بوصفه فقط كما هو ظاهر وقوله وجنس الدين أي وبشرط معرفته جنس الدين كذهب وفضة وقوله وقدره أي كعشرة ومائة ولا بد من معرفته صفته أيضا كحلول وتأجيل وصحة وتكسير وذلك لاختلاف الاغراض بذلك (قوله نعم في الجواهر) تقييد لاشتراط معرفته جنس الدين وقدره فكأنه قال محل اشتراط ما ذكر ما لم يفوض الامر الى خيرة المدين والا لم يشترط ذلك وقوله صح ان يرهنه بأكثر من قيمته قال في التحفة ويؤيده ما يأتي في العارية من صحة انتفع به بما شئت لكن قال سم سيأتي في العارية ان المعتمد في انتفع به بما شئت انه يتقيد بالمعتاد في مثله فقياسه انه يتقيد هنا بما يعتاد رهن مثله عليه اه وفرق ع ش بان الانتفاع في المعار بغير المعتاد يعود منه ضرر على المالك بخلاف الرهن بأكثر من قيمته لا يعود ضرر عليه اذ غايته أن يباع في الدين وما زاد على ثمنه باق في ذمة المستعير اه (قوله ولو عين قدرا الخ) استثناء من محذوف كما يعلم من عبارة شرح المنهج تقديره واذا عين المالك للمستعير جنس الدين وقدره وصفته لم تجز مخالفته أي ويستثنى من ذلك ما لو عين له قدرا فرهن بدونه فانه يجوز وقوله فرهن بدونه أي من جنسه فلو استعاره ليرهنه على مائة دينار فرهنه على مائة درهم لم يجز اه س ل بجيرمي (قوله ولا رجوع للمالك بعد قبض المرتهن) أي والا لم يكن لهذا الرهن معنى اذ لا وثوق به وأفهم جواز الرجوع قبل قبضه وهو كذلك لعدم لزومه قبله (قوله فلو تلف) أي المعار في يد الراهن قال سم هو شامل لما قبل الرهن ولما بعد انفكاكه وعبارة العراقي في شرح البهجة أما لو تلف في يد الراهن قبل الرهن أو بعده فانه يجب عليه ضمانه اه وقوله ضمن أي الراهن وقوله لانه مستعير أي والعارية مضمونة وقوله الآن أي اذا كان المعار في يده (قوله أو في يد المرتهن) أي أو تلف في يد المرتهن (قوله فلا ضمان عليهما) أي على الراهن والمرتهن ومحله ما لم يقصرا فان قصرا ضمنا وقوله اذ المرتهن أمين علة لعدم تضمين المرتهن وقوله ولم يسقط الحق عن ذمة الراهن علة لعدم تضمين الراهن اه ع ش (قوله نعم ان رهن فاسدا) أي بان فقد شرط من الشروط السابقة وقوله ضمن بالتسليم أي ضمن الراهن بتسليم المعار للمرتهن قال في التحفة بعده أي لان المالك لم يأذن له فيه ولانه مستعير وهو ضامن ما دام لم يقبضه عن جهة رهن صحيح ولم يوجد ويلزم من ضمانه تضمين المرتهن لترتب يده على يد ضامنة ويرجع عليه ان لم يعلم الفساد وكونها مستعارة وأفتى بعضهم بعدم ضمانه تحابانه اذا بطل الخصوص وهو التوثقة هنا لا يبطل العموم وهو اذن المالك بوضعها تحت يد المرتهن اه (قوله ويباع المعار بمراجعة مالكه) أي يبيعه الحاكم بمراجعة مالكه لعله يفديه فان لم يأذن في بيعه بيع قهرا عليه *(تنبيه)* ألغز العلامة الدميري هنا فقال لنا مرهون يصح بيعه جزما بغير اذن المرتهن

وان لم يصرح بلفظها كأن قال له مالكها ارهنها بدينك لحصول التوثق بها ويصح اعارة النقد لذلك على الاوجه وان منعنا اعارته لغير ذلك فيصح رهن معار باذن مالك بشرط معرفته المرتهن وجنس الدين وقدره نعم في الجواهر لو قال له ارهن عبدي بما شئت صح أن يرهنه بأكثر من قيمته انتهى ولو عين قدرا فرهن بدونه جاز ولا رجوع للمالك بعد قبض المرتهن العارية فلو تلف في يد الراهن ضمن لانه مستعير الآن اتفاقا أو في يد المرتهن فلا ضمان عليهما اذ المرتهن أمين ولم يسقط الحق عن ذمة الراهن نعم ان رهن فاسدا ضمن بالتسليم على ما قاله غير واحد ويباع المعار بمراجعة مالكه عند حلول

وصورته استعار شيأ ليرهنه بشروطه ففعل ثم اشتراه المستعير من المعير بغير اذن المرتهن لعدم تفويت الوثيقة وهو الاوجه خلافا للبلقيني حيث تردد وقد نظم ذلك بعضهم بقوله

عين لنا مرهونة قد صححوا * بيعا لها من غير اذن المرتهن
ذاك معار باعه المعير من * من استعار للرهان فارتهن

(قوله ثم يرجع الخ) أى ثم بعد بيعه فى الدين يرجع المالك على الراهن المستعير بالثمن الذى بيع به قال فى المغنى لانتفاع الراهن به سواء أبيع بقيمته أم بأكثر أم أقل بقدر يتغابن الناس بمثله هذا على قول الضمان وأما على قول العارية فيرجع بقيمته ان بيع بها أو بأقل وكذا بأكثر عند الاكثرين اه (قوله لا يصح) أى الرهن بمعنى العقد (قوله بشرط ما يضر الراهن أو المرتهن) أى بشرط شئ يضر الراهن والمرتهن أى أو كليهما فأو مانعة خلو فتجوز الجمع وخرج بذلك ما لا يضرهما أو أحدهما كأن شرط فيه مقتضاه كتقدم مرتهن بالمرهون عند تزاحم الغرماء أو شرط ما فيه مصلحة له كاشهاد به أو شرط ما لا غرض فيه كأن يأكل العبد المرهون كذا فانه يصح عقد الرهن فى الجميع ويلغو الشرط فى الاخير (قوله كأن لا يباع) أى أصلا وهو تمثيل لما يضر المرتهن وقوله عند المحل هو بكسر الحاء (قوله أو الا بأكثر) أى أو لا يباع عند المحل الا بأكثر من ثمن المثل وهو أيضا تمثيل لما يضر المرتهن (قوله وكشرط منفعته الخ) هذا مثال لما يضر الراهن ولذلك أعاد الكاف وانما كان مضرا به لان منافع المرهون كسكنى الدار وركوب الدابة مستحقة للراهن فاذا شرطت للمرتهن أضر بالراهن (قوله كأن شرطا) الموافق لقوله بعد فى الصور الثلاث أن يزيد واو العطف بان يقول وكأن شرطا الخ وعبارة المنهج وشرحه كأن لا يباع عند المحل وكشرط منفعته أى المرهون للمرتهن أو شرط أن تحدث زوائده كثمر الشجرة ونتاج الشاة مرهونة اه (قوله مرهونة) خبر أن أى شرطا أن الزوائد التى تحدث تكون مرهونة أيضا فى الدين (قوله فيبطل الرهن فى الصور الثلاث) هى قوله كأن لا يباع وقوله كشرط منفعة وقوله كأن يشرطا الخ وانما بطل فيها لاخلال الشرط فى الاولى بالغرض من الرهن الذى هو البيع عند المحل ولتغيير قضية العقد فى الثانية وذلك لان قضية العقد أن تكون منافع المرهون للراهن لان التوثق انما هو بالعين ولجهالة الزوائد وعدمها فى الثالثة ومحل البطلان فى الثانية ما لم تقدر المنفعة بمدة كسنة وكان الرهن مشروطا فى بيع فان كان كذلك فلا بطلان بل هو جمع بين بيع واجارة وصورة ذلك أن يقول بعتك هذا العبد بمائة على أن ترهننى به دارك هذه ويكون سكناها لى سنة فيقبل الآخر (قوله ولا يلزم الرهن) أى من جهة الراهن فقط لانه من جهة المرتهن جائز مطلقا وقوله الا بقبض أى لقوله تعالى فرهن مقبوضة فلو لزم بدون القبض لم يكن للتقييد به فائدة ولانه عقد تبرع يحتاج الى القبول فلا يلزم الا بالقبض كالهبة ولا ترد الوصية لانها انما تحتاج الى القبول فيما اذا كان الموصى له معينا اه شرح الروض وقوله بما مر الخ أى ويكون القبض هنا بمثل ما مر فى قبض المبيع من النقل فى المنقول والتخلية فى غيره (قوله باذن من راهن) متعلق بمحذوف صفة لقبض أى قبض كائن باذن من راهن أى أو اقباض منه ولكل من الراهن والمرتهن انابة غيره فى القبض والاقباض ما لم يلزم اتحاد القابض والمقبض فلو أذن الراهن لغيره فى الاقباض امتنعت انابته فى القبض وكذلك يمتنع على المرتهن أن ينيب الراهن فى القبض كأن يقول المرتهن للراهن أنبتك عنى فى القبض وقوله يصح تبرعه أى تبرعا مطلقا وصحة التبرع لا تكون الا من بالغ عاقل رشيد مختار كما تقدم فخرج به حينئذ الصبى والمجنون والمحجور عليه والمكره فلا يصح أذنهم فى القبض (قوله ويحصل الرجوع عن الرهن قبل قبضه بتصرف يزيل الملك) أما بعد القبض فلا رجوع لعدم نفوذ التصرف منه بعده وسيبين هذا بقوله بعد وليس للمالك بعد لزوم الرهن بيع ووقف (قوله كالهبة) تمثيل لما يزيل الملك وقيد فى المنهاج والمنهج الهبة بكونها مقبوضة وقال فى المغنى تقييده

الدين ثم يرجع المالك على الراهن بثمنه الذى بيع (لا) يصح (بشرط ما يضر) الراهن أو المرتهن (كأن لا يباع) أى المرهون عند المحل أى وقت حلول الدين أو الا بأكثر من ثمن المثل (وكشرط منفعته) أى المرهون (لمرتهن) كأن يشرطا أن الزوائد الحادثة كثمرة الشجر (مرهونة) فيبطل الرهن فى الصور الثلاثة (ولا يلزم) الرهن كالهبة (الا بقبض) بما مر فى قبض المبيع (باذن) من راهن يصح تبرعه ويحصل الرجوع عن الرهن قبل قبضه بتصرف يزيل الملك كالهبة

تبعا للرافعى الهبة والرهن بالقبض يقتضى ان ذلك بدون قبض لا يكون رجوعا والذى نقله السبكى وغيره عن النص أنه رجوع وهو المعتمد وقال الاذرعى والصواب على المذهب حذف لفظ القبض فى الهبة والرهن جميعا لانها زيادة موهمة اه (قوله والرهن لا آخر) ظاهره أنه معطوف على الهبة فيفيد حينئذ أن الرهن مزيل للملك وليس كذلك وعبارة غيره ويحصل الرجوع بتصرف يزيل الملك كهبة لا زوال بمحل الرهن وبرهن لتعلق حق الغير به اه فاعاد العامل اشارة الى استقلاله وعدم عطفه على هبة فكان الاولى للشارح أن يصنع كصنيعه (قوله لا بوطء الخ) أى لا يحصل الرجوع بوطء وتزويج أى لعدم منافاتهما للرهن لان الوطء من قبيل الاستخدام والتزويج لا تعلق له بمورد الرهن بل رهن المزوج ابتداء جائز سواء كان المزوج عبدا أو أمة ومعنى كون هذه المذكورات لا يحصل بها رجوع ان الرهن لا ينفسخ بها بل هو باق بحاله ومحل عدم الرجوع بالوطء اذا لم يحصل منه احبال والا حصل الرجوع به (قوله وموت عاقد) أى ولا يحصل الرجوع بموت عاقد من راهن أو مرتهن أو وكيلهما أو وكيل أحدهما (قوله وهرب مرهون) أى ولا يحصل الرجوع بهرب المرهون قال ع ش وظاهره وان أيس من عوده وينبغى من هذه أن له مطالبة الراهن بالدين حيث حل لانه فى هذه الحالة بعد كالتالف اه (قوله واليد فى المرهون لمرتهن) المراد من اليد اليد الحسية أى كونه فى حرزه وفى بيته مثلا لا الشرعية أى كونه فى سلطنته وفى ولايته بحيث يمتنع على الراهن التصرف فيه بما يزيل الملك أو ينقصه بغير اذن المرتهن والا لم يكن للتقييد بقوله غالبا فائدة لان اليد الشرعية على المرهون للمرتهن دائما حتى فى الصور الخارجة به كذا فى البجيرمى (قوله بعد لزوم الرهن) أى وهو يحصل بالقبض كما مر (قوله غالبا) أى ومن غير الغالب قد لا تكون اليد للمرتهن كما لو رهن مسلما أو مصحفا عند كافر أو سلاحا عند حربى فانه يوضع عند من يصح تملكه لها وكما لو رهن جارية تشتهى عند أجنبى فتوضع عند امرأة ثقة وكما لو شرطا وضعه عند ثالث (قوله وهى) أى يد المرتهن وقوله أمانة أى لا يلزمه ضمانه فلو شرط كونه مضمونا على المرتهن لم يصح الرهن واستثنى البلقينى من هذه القاعدة تبعا للمحاملى ثمان مسائل يكون فيها الضمان على المرتهن الاولى مغصوب تحول رهنا عند غاصبه الثانية مرهون تحول غصبا عند مرتهنه الثالثة مرهون تحول عارية عند مرتهنه الرابعة عارية تحولت رهنا عند مستعيرها الخامسة مقبوض سوما تحول رهنا عند سائمه السادسة مقبوض ببيع فاسد تحول رهنا عند قابضه السابعة ان يقبله فى بيع شئ ثم يرهنه منه قبل قبضه الثامنة ان يخالعها على شئ ثم يرهنه منها قبل القبض وانما ضمن فى هذه المسائل لوجود مقتضيه والرهن ليس بمانع اه نهاية بتصرف (قوله ولو بعد البراءة من الدين) غاية لكون اليد على الرهن أمانة (قوله فلا يضمنه المرتهن) مفرع على كونه أمانة (قوله الا بالتعدى) أى لا يضمنه الا ان تعدى وتسبب فى تلفه (قوله كان امتنع الخ) تمثيل للتعدى أى وكان ركب الدابة وحمل عليها أو استعمل الاناء فيضمنه حينئذ لخروجه عن الامانة (قوله بعد سقوط الدين) أى وبعد المطالبة أما بعد سقوطه وقبل المطالبة فهو باق على أمانته اه نهاية (قوله وصدق الخ) أى من غير ضمان والا فالغاصب والمستعير يصدق أيضا بيمينه فى دعوى التلف لكن مع الضمان (قوله كالمستأجر) الكاف للتنظير أى فانه يصدق أيضا فيما ذكر (قوله فى دعوى تلف بيمينه) أى على التفصيل الآتى فى الوديعة وحاصله انه يحلف فى تلفها مطلقا أى من غير ذكر سبب أو بذكر سبب خفى كسرقة أو ظاهر كحريق عرف دون عمومه فان عرف عمومه ولم يتهم فلا يحلف وان جهل السبب الظاهر طولب ببينة بوجوده ثم يحلف أنها تلفت به (قوله لا فى رد) أى لا يصدق المرتهن كالمستأجر فى دعوى رد أى لما قالوه من أن كل أمين ادعى الرد على من ائتمنه صدق بيمينه الا المرتهن والمستأجر لان كلا منهما يقبض لغرض نفسه والفرق بين الرد وبين التلف حيث يصدق فى ان

والرهن لا آخر لا بوطء وتزويج وموت عاقد وهرب مرهون (واليد) فى المرهون (لمرتهن) بعد لزوم الرهن غالبا (وهى) على الرهن (أمانة) أى يد أمانة ولو بعد البراءة من الدين فلا يضمنه المرتهن الا بالتعدى كان امتنع من الرد بعد سقوط الدين (وصدق) أى المرتهن كالمستأجر (فى) دعوى (تلف) بيمينه (لا) فى (رد)

فيه ان التلف غالبا لا يتعلق باختيارهما فلا يتمكنان من اقامة البينة عليه فيعذران بخلاف الرد فانه يتعلق باختيارهما فلا تتعذر فيه البينة (قوله لانهما) أى المرتهن والمستأجر وقوله قبضا الغرض أنفسهما أى وهو التوثق بالنسبة للمرتهن والانتفاع بالمؤجر بالنسبة للمستأجر وقوله فكانا كالمستعير أى فى عدم تصديقه فى دعوى الرد لكون قبضه لغرض نفسه وهذا قياس أدنى لان المستعير ليس بامين بل هو ضامن (قوله بخلاف الوديع والوكيل) أى وسائر الامناء فانهم يصدقون فى دعوى الرد أيضا لانهم لم يقبضوا الغرض أنفسهم (قوله ولا يسقط بتلفه) أى المرهون شئ من الدين بل يجب عليه دفع جميعه لصاحبه الذى هو المرتهن خلافا للحنفية والمالكية حيث قالوا يسقط بتلفه قدره من الدين بناء على أنه من ضمان المرتهن (قوله ولو غفل عن نحو كتاب) أى كصوف وقوله فاكلته الارضة أى الدودة (قوله أو جعله) أى نحو الكتاب وهو معطوف على غفل (قوله هو) أى ذلك المحل وقوله مظنتها أى الارضة قال فى القاموس مظنة الشئ بكسر الظاء موضع يظن فيه وجوده اه (قوله ضمنه) جواب لو وضميره يعود على نحو الكتاب الذى أكلته الارضة وقوله لتفريطه أى المرتهن وهو علة الضمان (قوله قاعدة) أى فى بيان ان فاسد العقود كصحيحها (قوله وحكم فاسد العقود اذا صدر من رشيد) قال البجيرمى بان كان كل من العاقدين رشيدا أى غير محجور عليه فيشمل السفيه المهمل والمراد صدر من رشيد مع رشيد فلو صدر مع سفيه فلا يضمن السفيه مطلقا اه وقال سم اعترض بعضهم التقييد بالرشيد بانه لا حاجة اليه لان عقد غيره باطل لاختلاف ركنه لا فاسد والكلام فى الفاسد وأقول هذا الاعتراض ليس بشئ لان الفاسد والباطل عندنا سواء الا فيما استثنى بالنسبة لاحكام مخصوصة فالتقييد فى غاية الصحة والاحتياج اليه فتأمل اه (قوله حكم صحيحها) أى كحكم الصحيح من العقود وقوله فى الضمان أى فى مطلق الضمان وان كان المبيع فى البيع الصحيح يضمن بالثمن وفى البيع الفاسد يضمن بأقصى القيم فى المتقوم وبالمثل فى المثلى قال فى التحفة والمراد التشبيه فى أصل الضمان لا الضامن فلا يرد كون الولى لو استأجر لموليه فاسدا تكون الاجرة عليه وفى الصحيحة على موليه ولا فى القدر فلا يرد كون صحيح البيع مضمونا أى مقابلا بالثمن وفاسده بالبدل والقرض بمثل المتقوم الصورى وفاسده بالقيمة ونحو القراض والمساقاة والاجارة بالمسمى وفاسدها باجرة المثل اه وقوله وعدمه أى وفى عدم الضمان (قوله لان صحيح الخ) تعليل لكون حكم الفاسد كحكم الصحيح (قوله بعد القبض) أى قبض المعقود عليه (قوله كالبيع والقرض) أى كعقد البيع والقرض (قوله ففاسده أولى) أى فى اقتضاء الضمان لان الصحيح قد أذن فيه الشارع والمالك والفاسد لم يأذن فيه الشارع بل فيه التجرؤ عليه اه بجيرمى (قوله أو عدمه) معطوف على الضمان أى أو اقتضى عدمه وقوله كالمرهون والمستأجر والموهوب الاولى أن يقول كالرهن والاجارة والهبة لان الكلام فى العقود لا فى المعقود عليه وقوله ففاسده كذلك أى لا يقتضى الضمان بل هو مساوله فى عدم الضمان قال سم على منهج ولم يقل أولى لان الفاسد ليس أولى بعدم الضمان بل الضمان اه ووجه ذلك أن عدم الضمان تخفيف وليس الفاسد أولى به بل حقه أن يكون أولى بالضمان لاشتماله على وضع اليد على مال الغير بلا حق فكان أشبه بالغصب اه ع ش واستثنى من الاول أعنى قوله فى الضمان ما لو قال قارضتك على أن الربح كله لى فهو قراض فاسد فصحيحه يقتضى ضمان عمل العامل بالربح المشروط وفاسده المذكور لا يقتضى شيأ وما لو قال ساقيتك على ان الثمرة كلها لى فهو فاسد ولا يستحق العامل شيأ مع انه فى الصحيح يستحق جزأ من الربح فهذا صحيحه اقتضى الضمان وفاسده لا يقتضيه واستثنى من الثانى أعنى قوله وعدمه الشركة فانه لا يضمن كل من الشريكين عمل الآخر مع صحتها ويضمنه مع فسادها وما لو رهن أو آجر نحو غاصب فتلفت العين فى يد المرتهن أو المستأجر فللمالك تضمينه وان كان القرار على الراهن أو المؤجر مع ان

لانهما قبضا لغرض أنفسهما فكانا كالمستعير بخلاف الوديع والوكيل ولا يسقط بتلفه شئ من الدين ولو غفل عن نحو كتاب فاكلته الارضة أو جعله فى محل هو مظنتها ضمنه لتفريطه * (قاعدة) وحكم فاسد العقود اذا صدر من رشيد حكم صحيحها فى الضمان وعدمه لان صحيح العقد اذا اقتضى الضمان بعد القبض كالبيع والقرض ففاسده أولى أو عدمه كالمرهون والمستأجر والموهوب ففاسده كذلك

صحيح الرهن والاجارة لاضمان فيه قال فى النهاية والى هذه المسائل أشار الاصحاب بالاصل فى قولهم
الاصل ان فاسد كل عقد الخ وفى الحقيقة لا يصح استثناء شئ من هذه القاعدة لا طردا ولا عكسا لان
المراد بالضمان المقابل للامانة بالنسبة للعين لا بالنسبة لاجرة ولا غيرها فالرهن صحيحه أمانة وفاسده
كذلك والاجارة مثله والبيع والعارية صحيحهما مضمون وفاسدهما مضمون فلا يرد شئ اه
(قوله فرع لو رهن شيأ الخ) هذا من فروع القاعدة المذكورة فالبيع والعارية من طردها
والرهن من عكسها وعبارة الروض وشرحه فرع لو رهنه أرضا وأذن له فى غرسها بعد شهر فهى
قبل الشهر أمانة بحكم الرهن وبعده عارية مضمونة بحكم العارية وكذا لو شرط كونها مبيعة بعد
شهر فهى أمانة قبل الشهر لما مر ومبيعة مضمونة بعده بحكم البيع فان غرس فيها المرتهن فى
الصورتين قبل الشهر قلع مجانا أو بعده لم يقلع فى الاولى ولا فى هذه مجانا لوقوعه باذن المالك وجهله
المعلوم من قوله الا ان علم فساد البيع وغرس فيقلع مجانا لتقصيره اه (قوله وجعله مبيعا من
المرتهن) أى للمرتهن أو عليه فمن بمعنى اللام أو على وقوله أو عارية بعده أى أو جعله عارية بعد شهر
(قوله بان شرطا) أى البيع والعارية والباء للتصوير وصورة ذلك ان يقول رهنتك هذا بشرط
انه بعد شهر يكون مبيعا لك أو عارية لك فحينئذ يفسد الرهن لتأقيته ويفسد البيع أو العارية
لتعليقه فهو قبل مضى الشهر أمانة لانه مقبوض بحكم الرهن الفاسد وبعده مضمون بحكم الشراء
الفاسد أو العارية الفاسدة وقوله لم يضمنه أى المرتهن اذا تلف وقوله قبل مضى الشهر أى لانه أمين
حينئذ كما علمت (قوله وان علم فساده) غاية فى عدم ضمان المرتهن أى لم يضمنه قبل مضى الشهر
وان علم بفساد الرهن أى العقد بذلك وقوله على المعتمد لم يذكره فى المنهاج وشرحيه النهاية والتحفة
ولا فى المنهج وشرحه فانظره فانه يفيد ان خلاف المعتمد يضمنه اذا علم الفساد (قوله وضمنه بعده)
أى ضمن المرتهن المرهون بعد مضى الشهر وهذا محترز قوله قبل مضى الشهر (قوله لانه) أى
الرهن وهو علة للضمان اذا تلف بعده (قوله لتعليقهما) أى البيع والعارية وهو علة لفسادهما
(قوله فان قال رهنتك الخ) غرضه بهذا بيان محترز قوله بأن شرطا وعبارة النهاية وخرج بقوله ما لو
شرط ما لو قال رهنتك الخ اه وقوله فسد البيع أى لتعليقه وقوله لا الراهن على الاوجه أى لا يفسد
الرهن اى لعدم تأقيته وفى النهاية والاوجه فساده أيضا قال ع ش ووجه الفساد أن مثل هذا
اذا وقع يكون مرادا به الشرط اه (قوله لانه) أى الراهن وقوله لم يشترط فيه أى عقد الرهن شيأ
قال سم لك ان تقول كيف يقال لم يشرط فيه شئ ومعنى العبارة كما ترى رهنتك بشرط أن يكون
مبيعا منك عند انتفاء الوفاء لا يقال صورة المسئلة تراخى هذا القول عن صيغة الرهن لانا نقول ذاك
بلم سى الصحة لا يحتاج الى التنبيه عليه ويكون قول السبكى فيما نظهر لا معنى له اه (قوله وله
الخ) هذا ثمرة الرهن وفائدته (قوله طلب بيعه) أى من الراهن (قوله أو طلب قضاء دينه) أى من
غير المرهون (قوله ولا يلزم) هو من ألزم فالفاعل يعود على المرتهن وقوله الرهن مفعول أول
والبيع مفعول ثان (قوله بل انما يطلب المرتهن) اظهار فى مقام الاضمار وقوله أحد الامرين هما
بيعه والتوفية من غيره قال فى النهاية وفهم من طلب أحد الامرين ان للراهن ان يختار البيع
والتوفية من ثمن المرهون وان قدر على التوفية من غيره ولا نظر لهذا التأخير وان كان حق المرتهن
واجبا فورا لان تعليقه الحق بعين الرهن رضا منه باستيفائه منه وطريقه البيع اه (قوله ان حل
دين) أى ابتداء أو طرأ حلوله اذ قبل الحلول لا تتوجه المطالبة اه فتح الجواد (قوله وانما يبيع
الراهن) أى أو وكيله (قوله باذن المرتهن) فان عجز عن استئذانه واستأذن الحاكم صح بيعه لكن
لا يتصرف فى ثمنه لتعلق حق الغير به وفائدة البيع استراحته من النفقة عليه مثلا اه بجيرمى
(قوله عند الحاجة) هو ساقط من عبارة فتح الجواد وهو الاولى وان كان ثابتا فى متن المنهج اذ

(فرع) لو رهن شيأ وجعله مبيعا من المرتهن بعد شهر أو عارية له بعده بان شرطا فى عقد الرهن ثم قبضه المرتهن لم يضمنه قبل مضى الشهر وان علم فساده على المعتمد وضمنه بعده لانه يصير بيعا أو عارية فاسدين لتعليقهما بانقضاء الشهر فان قال رهنتك فان لم أقض عند الحلول فهو مبيع منك فسد البيع لا الرهن على الاوجه لانه لم يشترط فيه شيأ (وله) أى للمرتهن (طلب بيعه) أى المرهون أو طلب قضاء دينه ان لم يبع ولا يلزم الراهن البيع بخصوصه بل انما يطلب المرتهن أحد الامرين (ان حل دين) وانما يبيع الراهن باذن المرتهن عند الحاجة

لان له فيه حقا ويقدم المرتهن بثمنه على سائر الغرماء فان أبى المرتهن الاذن قال له الحاكم ائذن في بيعه أو أبرئه من الدين (ويجبر راهن) أي يجبره الحاكم على أحد الامرين اذا امتنع بالحبس وغيره (فان أصر) على الامتناع أو كان غائبا وليس له ما يوفي منه غير الرهن (باعه) عليه (قاض) بعد ثبوت الدين وملك الراهن والرهن وكونه بمحل ولايته وقضى الدين من ثمنه دفعا لضرر المرتهن ويجوز للمرتهن بيعه في دين حال باذن الراهن وحضرته بخلافه في غيبته نعم ان قدر له الثمن صح مطلقا لانتفاء التهمة ولو شرطا أن يبيعه ثالث عند المحل جاز بيعه بثمن مثل حال ولا يشترط مراجعة الراهن في البيع لان

للراهن بيعه باذن المرتهن مطلقا كانت له حاجة أولا كحلول الدين واشراف الرهن على الفساد (قوله لان الخ) علة لكونه انما يكون باذن المرتهن وقوله له أي للمرتهن وقوله فيه أي في المرهون (قوله ويقدم المرتهن بثمنه الخ) وذلك لان حقه متعلق به وبالذمة وحقهم متعلق بالذمة فقط اه شرح المنهج (قوله فان أبى المرتهن الاذن قال له الحاكم الخ) أي دفعا لضرر الراهن قال في التحفة فان أصر باعه الحاكم أو أذن للراهن في بيعه ومنعه من التصرف في ثمنه الا اذا أبى أيضا من أخذ دينه منه فيطلق للراهن التصرف فيه اه (قوله ويجبر راهن) يقرأ الفعل بالبناء للمجهول وقوله أي يجبره الحاكم أي يلزمه (قوله على أحد الامرين) هما بيع المرهون ليوفي منه ووفاء الدين من غيره (قوله اذا امتنع) أي الراهن مما طلبه منه المرتهن (قوله بالحبس) متعلق بيجبره وقوله وغيره أي غير الحبس مما يراه الحاكم كالتعزير (قوله فان أصر) أي الراهن أي دام على الامتناع ولم ينفع اجبار الحاكم وفي التحفة ما نصه وقضية المتن وغيره هنا ان القاضي لا يتولى البيع الا بعد الاصرار على الاباء وليس مرادا أخذا من قولهم في التفليس انه بالامتناع من الوفاء يتخير القاضي بين توليه للبيع واكراهه عليه اه (قوله أو كان غائبا) هذا معطوف على أصر وهو مرتب على اجبار الحاكم فهذا مرتب عليه أيضا واجبار الحاكم اياه يقتضي انه حاضر ليس بغائب والفرض انه غائب فالمناسب ان يجعله تنظيرا بان يقول كما لو كان غائبا وقوله وليس له أي للراهن ممتنعا كان أو غائبا وقوله ما يوفي منه أي شئ يوفي ذلك الدين منه غير المرهون فان كان له ما يوفي منه غيره لا يتعين بيعه وفي النهاية ما نصه أفتى السبكي بأن الحاكم يبيع ما يرى بيعه من المرهون وغيره عند غيبة المديون أو امتناعه لان له ولاية على الغائب فيفعل ما يراه مصلحة فان كان للغائب نقد حاضر من جنس الدين وطلب المرتهن وفاءه منه وأخذ المرهون فان لم يكن له نقد حاضر وكان بيع المرهون أروج وطلب المرتهن باعه دون غيره ولو لم يجد المرتهن عند غيبة الراهن بينة أو لم يكن ثم حاكم في البلد فله بيعه بنفسه كالظافر بغير جنس حقه اه بحذف (قوله باعه عليه) أي قهرا عليه (قوله بعد ثبوت الدين) أي ببينة وقوله وملك الراهن أي وبعد ثبوت ان العين المرهونة ملك للراهن وقد يقال اليد عليه للمرتهن فيكفي اقراره بأنه ملك للراهن وقوله والرهن أي وبعد ثبوت انها رهن عند المرتهن لاحتمال كونها وديعة مثلا وقوله وكونه بمحل ولايته أي وبعد ثبوت كون الرهن بمحل ولاية القاضي فالضمير يعود على الرهن بمعنى المرهون (قوله وقضى الدين الخ) معطوف على باعه (قوله دفعا لضرر المرتهن) تعليل لبيع القاضي المرهون (قوله ويجوز للمرتهن الخ) أي كما يجوز له طلب البيع من الراهن وطلب قضاء الدين (قوله في دين حال) مثله المؤجل الا انه لا يشترط فيه ان يكون البيع بحضرة الراهن كما ستعرفه (قوله باذن الراهن) أي في بيعه وهو له اذا قال له بعه لي أو أطلق فان قال بعه لك لم يصح للتهمة اه بجيرمي نقلا عن ابن حجر (قوله بخلافه في غيبته) أي بخلاف البيع في غيبة الراهن فانه لا يصح وذلك لانه يبيعه لغرض نفسه فيتهم بترك الاحتياط (قوله نعم الخ) استدراك من قوله بخلافه في غيبته وقوله ان قدر له الثمن أي قدر الراهن للمرتهن الثمن الذي يباع به المرهون كعشرة ومثله ما لو كان الدين مؤجلا وأذن له في البيع حالا أو كان ثمن المرهون لا يفي بالدين والاستيفاء من غيره متعذرا أو متعسر بفلس أو غيره وقوله صح مطلقا أي سواء كان الراهن حاضرا أو غائبا (قوله ولو شرطا) أي الراهن والمرتهن في عقد الرهن (قوله ان يبيعه) أي المرهون (قوله عند المحل) بكسر الحاء أي حلول الدين (قوله جاز بيعه) أي الثالث للمرهون والمناسب جاز الشرط وصح البيع وعلله في التحفة بانه لا محذور فيه وقوله بثمن مثل حال أي ومن نقد البلد فان أخل بشئ من هذه الثلاثة لم يصح البيع لكن لا يضر النقص عن ثمن المثل بما يتغابن به الناس لانهم يتسامحون به اه شرح المنهج (قوله ولا يشترط مراجعة الراهن) أي مراجعة الثالث المأذون له في البيع الراهن فالمصدر مضاف الى مفعوله بعد حذف الفاعل (قوله لان

الاصل

الاصل بقاء اذنه) أى اذن الراهن الذى تضمنه الشرط (قوله بل المرتهن) أى بل يشترط مراجعة المرتهن وفى شرح المنهج أما المرتهن فقال العراقيون يشترط مراجعته قطعا فربما أمهل أو أبرأ وقال الامام لا خلاف انه لا يراجع لان غرضه توفية الحق والمعتمد الاول لان اذنه فى البيع قبل القبض لا يصح اه (قوله لانه) أى المرتهن وقوله قد يمهل أى الراهن الذى هو المدين وقوله أو يبرئ أى يسامح فى الدين الذى له (قوله وعلى مالكه) أى المرهون وقوله من راهن أو معير بيان للمالك وقوله له أى للراهن وهو متعلق بمعير (قوله مؤنة للمرهون) المراد بها ما يسمى فى العرف مؤنة وهى التى يكون بها بقاؤه فخرج حينئذ أجرة الفصد والحجامة وتوديج دابة وهو كالفصد فى الآدمى والمعالجة بالادوية فلا تجب عليه لانها لا تسمى مؤنا عرفا (قوله كنفقة رقيق الخ) تمثيل للمؤنة وقوله وعلف دابة أى وأجرة سقى أشجار و جذاذ ثمار وتجفيفها وقوله ومكان حفظ أى وأجرة المكان الذى يحفظ فيه المرهون ومثل ذلك أجرة نفس الحفظ وعبارة التحفة ومنها أجرة حفظه وسقيه و جذاذه وتجفيفه ورده ان أبق اه (قوله واعادة ما يهدم) أى وكاعادة الدار المرهونة التى قد هدمت (قوله اجماعا) مرتبط بالمتن أى هى على المالك اجماعا وقوله خلافا لما شذ به الخ أى من أن المؤنة على المرتهن اه مغنى وقوله الحسن أى البصرى كما فى النهاية وفى التحفة الحسن البصرى أو الحسن بن صالح فهو متردد فى ذلك (قوله فان غاب أو أعسر) أى المالك وقوله راجع المرتهن الحاكم وفى القليوبى ولو تعذرت المؤنة من الراهن لغيبته أو اعساره مانه الحاكم من ماله ان رأى له مالا والا فيقترض عليه أو يبيع جزأ منه ولو مانه المرتهن رجع ان كان باذن الحاكم (قوله وله الانفاق باذنه) أى للمرتهن أن ينفق على المرهون باذن الحاكم وقوله ليكون أى المرهون رهنا بالنفقة وقوله أيضا أى كما انه رهن بالدين (قوله فان تعذر استئذانه) أى الحاكم لفقده مثلا وقوله وأشهد أى المرتهن وقوله بالانفاق أى على انفاقه للمرهون وقوله رجع أى كفى ذلك ورجع على المالك بما أنفقه (قوله والا) أى وان لم يتعذر استئذانه بان سهل ولم يستأذن سواء أشهد أم لا أو تعذر ولم يشهد فالنفى راجع للمعطوف والمعطوف عليه ويستخرج من ذلك ثلاث صور وقوله فلا أى فلا يرجع بما أنفقه فى الصور الثلاث المذكورة (قوله وليس له الخ) أى يحرم عليه ذلك ولا ينفذ منه شئ من التصرفات الا اعتاق الموسر وايلاده فينفذان منه ويغرم قيمته وقت احباله واعتاقه وتكون رهنا مكانه بغير عقد لقيامها مقامه وقوله بعد لزوم الرهن أى وهو يحصل بالقبض كما مر (قوله ورهن لآخر) أى ليس له رهنه لآخر غير المرتهن الاول وليس له ان يرهنه للاول أيضا بدين آخر لانه مشغول والمشغول لا يشغل و يصح الرهن فوق الرهن بالدين الواحد ولذا قال ابن الوردى

والرهن فوق الرهن زد بالدين * لا الدين فوق الدين بالرهين

(قوله لئلا يزاحم المرتهن) تعليل لعدم صحة رهن المرهون لآخر أى لا يصح ذلك لئلا يزاحم ذلك لآخر المرتهن الاول فى دينه فيفوت مقصود الرهن و يصح قراءة الفعل بصيغة المبنى للمجهول وبصيغة المبنى للفاعل فهو بفتح الحاء وكسرها (قوله ووطء للمرهونة) أى وليس للمالك وطء للامة المرهونة قال فى النهاية نعم لو خاف الزنا لو لم يطأ فله وطؤها فيما يظهر لانه كالمضطر اه (قوله بلا اذنه) ظاهر صنيعه أنه متعلق بوطء فقط مع انه متعلق بجميع ما قبله من البيع والوقف والرهن ولو قدم الغاية أعنى قوله وان لم تحبل عليه لامكن رجوعه للجميع وعبارة شرح المنهج ويجوز التصرف المذكور مع المرتهن ومع غيره باذنه اه وهى ظاهرة (قوله وان لم تحبل) غاية لحرمة وطئها أى لا يجوز وطء الامة المرهونة وان لم تكن ممن تحبل كأن كانت صغيرة أو آيسة (قوله حسما للباب) عبارة التحفة وذلك لخوف الحبل فيمن يمكن حبلها وحسما للباب فى غيرها اه قال فى المصباح حسم من باب ضرب فانحسم بمعنى قطعه فانقطع وحسمت العرق على حذف مضاف والاصل

الاصل بقاء اذنه بل المرتهن لانه قد يمهل أو يبرئ (وعلى مالكه) من راهن أو معير له (مؤنة للمرهون) كنفقة رقيق وكسوته وعلف دابة وأجرة رد آبق ومكان حفظ واعادة ما يهدم اجماعا خلافا لما شذ به الحسن فان غاب أو أعسر راجع المرتهن الحاكم وله الانفاق باذنه ليكون رهنا بالنفقة أيضا فان تعذر استئذانه وأشهد بالانفاق ليرجع رجع والا فلا (وليس له) أى للمالك بعد لزوم الرهن بيع و وقف و (رهن لآخر) لئلا يزاحم المرتهن (ووطء) للمرهونة بلا اذنه وان لم تحبل حسما للباب

بخلاف سائر التمتعات فتحل ان أمن الوطء (وتزويج) لامة مرهونة لنقصه القيمة (لا) ان كان التزويج (منه) أى المرتهن أو باذنه فلا يمتنع على الراهن وكذا لا تجوز الاجارة لغير المرتهن بلا اذن ان جاوزت مدتها المحل ويجوز له الانتفاع بالركوب والسكنى لا بالبناء والغرس نعم لو كان الدين مؤجلا وقال أنا أقلع عند الاجل فله ذلك وأما وطء المرتهن الجارية المرهونة ولو باذن المالك فزنا حيث علم التحريم فعليه الحد ويلزمه المهر ما لم تطاوعه عالمة بالتحريم وما نسب الى عطاء من تجويزه الوطء باذن المالك ضعيف جدا بل قيل انه مكذوب عليه وسئل القاضى الطيب الناشرى عن الحكم فيما اعتادته النساء من ارتهان الحلى مع الاذن فى لبسه فأجاب لا ضمان على المرتهنة مع اللبس لان ذلك فى حكم اجارة فاسدة معللا ذلك بأن المقرضة لا تقرض مالها الا لاجل الارتهان واللبس فجعل ذلك عوضا فاسدا فى مقابلة اللبس

حسمت دم العرق اذا قطعته ومنعته السيلان بالكى بالنار ومنه قيل للسيف حسام لانه قاطع لما يأتى عليه وقولهم حسما للباب أى قطعا للوقوع قطعا كليا اه أى انه انما منع من وطئها ولو لم تحبل قطعا لباب الوطء أى للوقوع فى الوطء قطعا كليا (قوله بخلاف سائر التمتعات) كالمعانقة والمفاخذة والقبلة (قوله فتحل ان أمن الوطء) فان لم يأمنه فلا تحل (قوله وتزويج) أى وليس له تزويج أمته المرهونة على غيره فان زوج فالنكاح باطل وخرج بقوله تزويج ما لو راجع أمته المطلقة على زوجها فانها صحيحة لتقدم حق الزوج (قوله لنقصه) أى التزويج القيمة وهو علة لعدم صحة التزويج المذكور (قوله لا منه) أى له فمن بمعنى اللام أى لا ان كان التزويج منه أى للمرتهن نفسه (قوله ان جاوزت مدتها المحل) بكسر الحاء أى زمن الحلول بأن كان الدين حالا أو مؤجلا يحل قبل انقضائها أى مدة الاجارة فتبطل من أصلها وان جوزنا بيع المؤجر وانما لم تصح الاجارة حينئذ لانها تنقص القيمة أى وتقلل الرغبات فان كان يحل بعد انقضائها أو معه صحت ان لم تؤثر نقصا فى القيمة ولم يطل تفريغ المأجور بعد الحلول وكان المستأجر عدلا أو رضى به المرتهن لانتفاء المحذور حالة البيع اه فتح الجواد (قوله ويجوز له) أى للمالك راهنا كان أو معيرا وقوله الانتفاع أى الذى لا ينقصه أى مع عدم استرداده من المرتهن ان أمكن الانتفاع الذى يريده منه عنده كان يكون عبدا يخيط وأراد منه الخياطة أو مع استرداده منه ان لم يمكن ذلك عنده كأن يكون دارا يسكنها أو دابة يركبها أو عبدا يخدمه لكن يرده الى المرتهن ليلا ويشهد عليه المرتهن بالاسترداد للانتفاع شاهدين فى كل استردادة وقوله بالركوب لو قال بنحو الركوب لكان أولى والمراد به أن يكون فى البلد وان اتسعت حد الامتناع السفر به وان قصر بلا اذن الا لضرورة كنهب أو جدب (قوله لا بالبناء والغرس) أى لا يجوز له الانتفاع بهما وذلك لانهما ينقصان قيمة الارض لكونها مشغولة بالبناء والغرس الخارجين عن الرهن لان حق المرتهن تعلق بالارض خالية عنهما فتباع للدين وحدها مع كونها مشغولة بهما (قوله نعم لو كان الدين الخ) استدراك من عدم جواز الانتفاع بالبناء والغرس (قوله وقال) أى المالك (قوله فله ذلك) أى الانتفاع بالبناء والغرس ومحله ما لم تنقص قيمة الارض بالقلع ولم تطل مدته اه ح ل (قوله وأما وطء المرتهن الخ) مقابل لمحذوف أى ما تقدم من التفصيل فى الوطء بين أن يكون باذن المرتهن فيصح وبين أن لا يكون باذنه فلا يصح بالنسبة للراهن أما بالنسبة للمرتهن فلا يصح منه رأسا فلو فعله كان زنا (قوله فزنا) أى فهو زنا وقوله حيث علم التحريم أى وحيث لا شبهة فان جهل التحريم أى تحريم الزنا بوطء المرهونة لظنه ان الارتهان مبيح للوطء وعذر بان قرب اسلامه ولم يكن مخالطا لنا بحيث لا يخفى عليه ذلك أو نشأ ببادية بعيدة عن العلماء بذلك وكان الوطء شبهة بان ظنها زوجته أو أمته فلا يحد لانه ليس زانيا ويلزمه المهر فقط والولد حر نسيب وعليه قيمة الولد للمالك لها لتفويته الرق عليه (قوله فعليه الحد) أى فعلى الواطئ الذى هو المرتهن الحد لانه زان وقوله ويلزمه المهر أى مهر ثيب ان كانت ثيبا ومهر بكر ان كانت بكرا وأرش بكارة ان لم يأذن له فى الوطء والا لم يجب الارش اه شوبرى وقوله ما لم تطاوعه عالمة بالتحريم صادق بصورتين عدم مطاوعتها له أصلا بأن أكرهها ومطاوعتها له مع جهلها بالتحريم كأعجمية لا تعقل واحترز به عما اذا طاوعته عالمة بالتحريم فانه لا مهر لها (قوله وما نسب الى عطاء من تجويزه الوطء) أى وطء المرتهن الامة المرهونة وقوله ضعيف جدا خبر ما (قوله بل قيل انه) أى ما نسب لعطاء (قوله عن الحكم الخ) أى من الضمان وعدمه وقوله من ارتهان الحلى بيان لما أى توثقة لما يقرضنه من أموالهن وقوله مع الاذن أى من الراهن وقوله فى لبسها أى الحلى والمناسب تذكير الضمير (قوله لان ذلك) أى الارتهان مع اللبس وقوله فى حكم اجارة فاسدة أى وهو عدم الضمان (قوله معللا ذلك) أى كون ما ذكر فى حكم الاجارة الفاسدة (قوله لا تقرض مالها الا لاجل الخ) أى فهو فى مقابلة الرهن واللبس (قوله فجعل ذلك)

أي قرض النسوة مالهن وقوله عوضا فاسدا أي لعدم الصيغة ولان ماذكر لا يصح أن يكون عوضا وقوله في مقابلة اللبس أي لبس الحلي المرهون والانسب في مقابلة الارتهان واللبس (قوله ولو اختلفا الخ) شروع في الاختلاف في الرهن وما يتبعه وقد عقد المنهاج له فصلا مستقلا (قوله في أصل رهن) أي رهن تبرع وهو الذي لم يشرط في بيع أو رهن مشروط في بيع (قوله كان قال) أي الدائن الذي هو المرتهن وقوله رهنتني كذا أي ثوبا أو حليا أو عبدا أو غير ذلك وقوله فانكر الآخر أي أصل الرهن وقال لم أرهنك شيأ وهذا الذي وضعته عندك مثلا وديعة وتسميته حينئذ راهنا بحسب زعم المرتهن أو بحسب الصورة (قوله أو في قدره) أي أو في عينه كأن قال رهنتني هذا العبد فقال بل الثوب أو صفته كقدر الاجل وقوله أي المرهون في كلامه استخدام لانه ذكر الرهن أولا بمعنى العقد وأعاد عليه الضمير بمعنى المرهون (قوله أو قدر المرهون به) أي اختلفا في قدر المرهون به أي الدين الذي رهن هذا الشئ فيه أي أو في عينه كدراهم ودنانير أو صفته كأن يدعي المرتهن أنه رهن على المائة الحالة فيستحق الآن بيعه وادعى الراهن أنه على المؤجل وقوله كالفين أي كأن قال المرتهن رهنتني الارض أو العبد بالفين فقال له الراهن بل بالف وفائدة ذلك انفكاك الرهن باداء الالف على أن القول قول الراهن وعدم انفكاكه بادائها على أن القول قول المرتهن (قوله صدق راهن بيمينه) جواب لو وفي سم ما نصه في شرح العباب قال الزركشي والكلام في الاختلاف بعد القبض لانه قبله لا أثر له في تحلف ولا دعوى ويجوز أن تسمع فيه الدعوى لاحتمال أن ينكل الراهن فيحلف المرتهن ويلزم الرهن باقباضه له كما ذكره في الحوالة والقرض ونحوهما اه واعتمد م ر هذا الاحتمال اه (قوله وان كان المرهون بيد المرتهن) غاية لتصديق الراهن وهي للرد على القول الضعيف القائل اذا كانت العين بيد المرتهن فهو المصدق لترجح دعواه بيده كما في الدميري اه بجيرمي (قوله لان الاصل عدم الخ) وان لم يبين الراهن جهة كونه في يده وهو تعليل لتصديق الراهن (قوله ولو ادعى مرتهن هو) أي ذلك المرهون وقوله بيده أي المرتهن ومثل ذلك ما اذا كان بيد الراهن وقال المرتهن رهنتني اياه وأخذته مني للانتفاع به مثلا (قوله أنه الخ) المصدر المؤول مفعول ادعى وضميره يعود على المرهون ويصح عوده على المرتهن وقوله قبضه بالاذن أي اذن الراهن (قوله وأنكره الراهن) أي انكر القبض بالاذن (قوله صدق) أي الراهن لان الاصل عدم لزوم الرهن وعدم اذنه في القبض عن الرهن قال ع ش وعليه فلو تلفت في هذه الحالة في يد المرتهن فهل يلزمه قيمتها وأجرتها أم لا فيه نظر والاقرب الثاني لان يمين الراهن انما قصد بها دفع دعوى المرتهن لزوم الرهن ولا يلزم من ذلك ثبوت الغصب ولا غيره اه (قوله وقال أديته عن ألف الرهن) أي أو عن ألف الكفيل (قوله صدق) أي من قال ذلك (قوله لان المؤدي أعرف بقصده وكيفيته) أي الاداء قال ع س ومن ذلك ما لو اقترض شيأ ونذر أن للمقرض كذا ما دام المال في ذمته أو شئ منه ثم دفع له قدرا يفي بجميع المال وقال قصدت به الاصل فيصدق ولو كان المدفوع من غير جنس الدين اه (قوله ومن ثم الخ) أي ومن أجل التعليل المذكور وهو ان المؤدي أعلم بقصده وكيفية أدائه يؤخذ انه لو أدى لدائنه شيأ وقصد أنه عن دينه وقع عنه وذلك لانه مؤده وهو أعلم بقصده والظاهر انه يقال هنا أيضا اذا لم ينو شيأ حال الاداء ثم بعده نوى أنه عن الدين وقع عنه (قوله ثم ان لم ينو الخ) مرتبط بالمسئلة الاولى أعني قوله من عليه ألفان أي ثم ان لم ينو الدافع الذي عليه ألفان وباحدهما رهن أو كفيل بالالف التي دفعها شيأ أي لم يلاحظ حال الدفع انها عن الف الرهن أو غيرها (قوله جعله) أي ما أداه عما شاء منهما أي من ألف الرهن أو الكفيل أو الالف الثانية التي ليس فيها رهن ولا كفيل فان جعله عنهما قسط عليهما بالسوية فان مات قبل التعيين قام وارثه مقامه وقوله لان التعيين اليه أي أمره موجه اليه أي المؤدي (خاتمة) نسأل الله حسنها من مات وعليه دين مستغرق

(ولو اختلفا) أي الراهن والمرتهن (في) أصل (رهن) كأن قال رهنتني كذا فأنكر الآخر (أو) في (قدره) أي المرهون كرهنتني الارض مع شجرها فقال بل وحدها أو قدر المرهون به كبألفين فقال بل بألف (صدق راهن) بيمينه وان كان المرهون بيد المرتهن لان الاصل عدم ما يدعيه المرتهن ولو ادعى مرتهن هو بيده أنه قبضه بالاذن وأنكره الراهن وقال بل غصبته أو أعرتكه أو آجرتكه صدق في جحده بيمينه (فرع) من عليه ألفان باحدهما رهن أو كفيل فأدى ألفا وقال أديته عن ألف الرهن صدق بيمينه لان المؤدي أعرف بقصده وكيفيته ومن ثم لو أدى لدائنه شيأ وقصد أنه عن دينه وقع عنه وان ظنه الدائن هدية كذا قالوه ثم ان لم ينو الدافع شيأ حالة الدفع جعله عما شاء منهما لان التعيين اليه

(تتمة) المفلس من عليه دين لآدمي حال زائد على ماله يحجر عليه بطلبه الحجر على نفسه أو طلب غرمائه وبالحجر يتعلق حق الغرماء بماله فلا يصح تصرفه فيه بما يضرهم كوقف وهبة ولا بيعه ولو لغرمائه بدينهم بغير اذن القاضي

أو غيره لله تعالى أو لآدمي تعلق بتركته كتعلق الدين بالمرهون لان ذلك أحوط للميت وأقرب لبراءة ذمته فلا ينفذ تصرف الوارث في شيء منها غير اعتاقه وايلاده ان كان موسرا كالمرهون سواء أعلم الوارث الدين أم لا لان ما تعلق بالحقوق لا يختلف بالعلم والجهل ولا يمنع التعلق ارثا ولا يتعلق الدين بزوائد التركة الحادثة بعد الموت ولو تصرف الوارث ولا دين فظهر دين بنحو رد مبيع بعيب تلف ثمنه ولم يسقط الدين باداء أو ابراء أو نحوه فسخ التصرف لانه كان سائغا له في الظاهر (قوله تتمة المفلس الخ) قد أفردها الفقهاء بكتاب مستقل والاصل فيه ما رواه الدارقطني وصحح الحاكم اسناده أن النبي صلى الله عليه وسلم حجر على معاذ وباع ماله في دين كان عليه وقسمه بين غرمائه فاصابهم خمسة أسباع حقوقهم فقال النبي صلى الله عليه وسلم ليس لكم الا ذلك ثم بعثه الى اليمن وقال لعل الله يجبرك ويؤدي عنك دينك فلم يزل باليمن حتى توفي النبي صلى الله عليه وسلم وقوله المفلس من عليه الخ أي شرعا وأما لغة فهو المعسر ويقال من صار ماله فلوسا والمفلس في الآخرة من تعطى حسناته لسيآته كما في الحديث وقوله دين أي لازم فلا حجر بدين غير لازم كمال كتابة لتمكن المدين من اسقاطه وقوله لآدمي أي أو لله تعالى بشرط فوريته فلا حجر بدين لله تعالى غير فوري كنذر مطلق وكفارة لم يعص بسببها هذا ما جرى عليه شيخ الاسلام وابن حجر وفي المغني والنهاية عدم الحجر بديون الله تعالى لا فرق فيها بين الفورية وغيرها وقوله حال فلا حجر بمؤجل لانه لا يطالب به وقوله زائد على ماله فلا حجر بالمساوي لماله أو الناقص عنه والمراد بماله ماله العيني أو الديني الذي يتيسر الاداء منه حالا بان يكون على مليء مقر أو عليه به بينة بخلاف نحو منفعة ومغصوب وغائب ودين ليس كذلك فلا تعتبر الزيادة عليها الا انها بمنزلة العدم قال في التحفة وأفهم قوله على ماله انه اذا لم يكن له مال لا حجر عليه وبحث الرافعي الحجر عليه منعا له من التصرف فيما عساه ان يحدث مردود بان الاصح ان الحجر انما هو على ماله دون نفسه وما يحدث انما يدخل تبعا لا استقلالا اه (قوله يحجر عليه) جملة مستأنفة لبيان حكم المفلس يعني ان المفلس هو من عليه الخ وحكمه انه يحجر عليه الخ ويصح كونها خبرا عن المفلس واسم الموصول بعده بدل منه والحاجر عليه الحاكم بلفظ يدل عليه نحو منعته من التصرف في أمواله أو حجرت عليه فيها أو أبطلت تصرفاته فيها (قوله بطلبه) أي ولو بوكيله بان أثبت غرماؤه الدين عليه فطلب وحده لان له فيه غرضا ظاهرا أما طلبه بدون ذلك فلا يؤثر اه حجر (قوله أو طلب غرمائه) أي ولو بنوابهم كاوليائهم لان الحجر لحقهم ولا يحجر عليه بغير طلب منهم لانه لمصلحتهم وهم أصحاب نظر نعم لو ترك ولي المحجور السؤال فعله الحاكم وجوبا نظرا لمصلحة المحجور عليه ومثله ما لو كان لمسجد أو جهة عامة كالفقراء أو المسلمين فيمن مات وورثوه وله مال على مفلس والدين مما يحجر به (قوله وبالحجر) الباء سببية وقوله يتعلق حق الغرماء بماله أي عينا كان أو دينا ولو مؤجلا فلا يصح ابراؤه منه أو منفعة فتؤجر أم ولده وما وقف عليه مرة بعد أخرى حتى يوفي ما عليه من الدين ويستثنى من ذلك ما لو حجر عليه في زمن خيار البيع فانه لا يتعلق حق الغرماء بالمعقود عليه بل يجوز له الفسخ والاجازة على خلاف المصلحة وخرج بحق الغرماء حق الله تعالى غير الفوري على ما مر كزكاة وكفارة ونذر فلا يتعلق بمال المفلس (قوله فلا يصح تصرفه) أي المفلس فيه أي في ماله بما يضرهم أي الغرماء وفي البجيرمي ما نصه ضابط ما لا يصح منه من التصرفات هو كل تصرف مالي متعلق بالعين مفوت على الغرماء حقهم انشائي في الحياة ابتداء فخرج بالمالي نحو الطلاق وبالعين الذمة كالسلم وبالمفوت ملكه من يعتق عليه بهبة أو ارث أو صداق لها بان كانت مجبورا عليها وجعل من يعتق عليها صداقا لها أو وصية وبالانشاء الاقرار وبالحياة التدبير والوصية ونحوهما وبالابتداء رده بعيب ونحوه قال الاذرعي وله التصرف في نفقته وكسوته باي وجه كان قال وقوله كوقف وهبة أي وايلاد على المعتمد (قوله ولا بيعه الخ) معطوف على اعمر ده أي ولا يصح بيع المفلس ولو

ويصح اقراره بعين
أودين أسند وجوبه
لما قبل الحجر ويبادر
قاض ببيع ماله ولو
مسكنه وخادمه
بحضرته مع غرمائه
وقسم ثمنه بين غرمائه
كبيع مال ممتنع عن
أداء حق وجب عليه
أداؤه ولقاض اكراه
ممتنع من الاداء
بالحبس وغيره من
أنواع التعزير ويحبس
مدين مكلف عهد له
المال لا أصل وان
علا من جهة أب أو
أم بدين فرعه خلافا
للحاوى كالغزالى

على غرمائه وذلك لان الحجر يثبت لاجل الغرماء الحاضرين وغيرهم ومن الجائز أن يكون له غريم آخر والغاية للرد على القائل بصحة البيع حينئذ ان اتحد جنس الدين وباعهم بلفظ واحد وقوله بغير اذن القاضى فان كان باذنه صح (قوله ويصح اقراره الخ) أى فيقبل فى حق الغرماء ما أقر به فيأخذ المقر له العين المقر بها ويزاحمهم فى الدين وقوله بعين أى مطلقا أسند وجوبها لما قبل الحجر أولا وقوله أو دين أسند وجوبه أى ثبوته فى ذمته لما قبل الحجر فان أسند وجوبه لما بعد الحجر وقيد بمعاملة أو لم يقيده بها ولا بغيرها أو لم يسند وجوبه لما قبل الحجر ولا لما بعده لم يقبل اقراره فى حقهم فلا يزاحمهم المقر له وأما فى حقه فيقبل فما أقر به يثبت فى ذمته (قوله ويبادر قاض ببيع ماله) أى ندبا وقيل وجوبا وذلك لئلا يطول زمن الحجر ولا يسرع فى المبادرة لئلا يطمع فيه بثمن بخس ومراده بالقاضى قاضى بلد المفلس اذ الولاية على ماله ولو بغير بلده له تبعا للمفلس ومثل ماله كما فى قل النزول عن الوظائف بدراهم وقوله ولو مسكنه وخادمه أى ومركوبه وان احتاجها لمنصبه أو غيره كزمانة لان تحصيلها بالكراء ممكن بل هو أسهل وقوله بحضرته مع غرمائه أى والبيع المذكور يكون بحضرة المفلس أى أو نائبه وبحضرة الغرماء أى أو نوابهم وذلك لان ماذ كر أطيب للقلوب وأنفى للتهمة ولان المفلس قد يبين ما فى ماله من العيب فلا يرد أو يذكر صفة مطلوبة فتكثر فيه الرغبة وهم قد يزيدون فى الثمن (قوله وقسم ثمنه الخ) معطوف على بيع ماله أى ويبادر القاضى بعد البيع بقسم ثمنه بينهم فهم مقدمون على غيرهم كما تقدم نعم يقدم المفلس على الغرماء بمؤنته ومؤنة عياله ومؤن تجهيزه وتجهيزهم ويترك له ولهم دست ثوب يليق بهم وهى بفتح الدال جملة من الثياب وهى المسماة فى عرف العامة بالبدلة وهى قميص وسراويل ومنديل ومكعب أى مداس بكسر الميم ويزاد فى الشتاء نحو جبة وفروة ولا يترك له فرش وبسط ولكن يتسامح باللبد والحصير القليل القيمة ويترك للعالم كتبه ان لم يكتف عنها بكتب الوقف ويترك للجندى سلاحه وخيله المحتاج اليهما ان لم يكن متطوعا بالجهاد والا فوفاء الدين له أفضل (قوله كبيع مال الخ) الكاف للتنظير يعنى ان القاضى يبادر ببيع مال المفلس وقسمه كما أنه له ذلك فى مال ممتنع من أداء حق وجب عليه أداؤه وعبارة النهاية وما ثبت للمفلس من بيع ماله كماذ كر رعاية لحق الغريم يأتى نظيره فى ممتنع عن أداء حق وجب عليه بان أيسر وطالبه به صاحبه وامتنع من أدائه فيأمره الحاكم به فان امتنع وله مال ظاهر وهو من جنس الدين وفى منه أو من غيره باع عليه ماله ان كان بمحل ولايته ولكن يفارق الممتنع المفلس فى أنه لا يتعين على القاضى بيع ماله كالمفلس بل له بيعه كما تقرر وا كراه الممتنع مع تعزيره بحبس أو غيره على بيع ما يفى بالدين من ماله لا على بيع جميعه مطلقا الخ اه (قوله ولقاض اكراه الخ) بيان لما يفارق فيه الممتنع المفلس وقوله بالحبس متعلق بالا كراه وقوله وغيره أى الحبس وقوله من أنواع التعزير بيان لغير الحبس (قوله ويحبس مدين مكلف الخ) واذا ادعى أنه معسر أو قسم ماله بين غرمائه أو ان ماله المعروف تلف وزعم أنه لا يملك غيره وأنكر الغرماء ذلك فان لزمه الدين فى معاملة مال كشراء أو قرض فعليه البينة باعساره فى الاولى وبانه لا يملك غيره فى الثانية لان الاصل بقاء ما وقعت عليه المعاملة وبالتلف فى الثالثة وان لم يلزمه فى معاملة مال كصداق وضمان واتلاف ولم يعهد له مال صدق بيمينه فى الاصح لانه خلق ولا مال له والاصل بقاء ذلك والبينة رجلان لا رجل وامرأتان ولا رجل ويمين ويشترط فى بينة الاعسار خبرة باطنه بطول جوار وكثرة مخالطة لان الاموال تخفى وأما بينة التلف فلا يشترط فيها ماذ كر ولتقل عند الشهادة هو معسر لا يملك الا ما يبقى لمموِّنه فتقيد النفى ولا تمحضه كقولها لا يملك شيأ لانه كذب (قوله لا أصل الخ) أى لا يحبس أصل بدين فرعه لانه عقوبة ولا يعاقب الوالد بالولد ولا فرق بين دين النفقة وغيرها (قوله خلافا للحاوى كالغزالى) أى خلافا لما جرى عليه فى الحاوى الصغير تبعا للغزالى من حبسه لئلا يمتنع من الاداء فيعجز الابن عن الاستيفاء منه ورد بمنع العجز عن

الاستيفاء لانه متى ثبت للوالد مال أخذه القاضي قهرا وصرفه الى دينه (قوله واذا ثبت اعسار مدين) أي بالبينة ان عهد له مال أو باليمين ان لم يعهد له مال كما تقدم وقوله لم يجز حبسه أي لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وقوله ولا ملازمته أي داوم مطالبته (قوله بل يمهل) أي ولا يحبس ولا يطالب بل تحرم مطالبته (قوله وللدائن ملازمة من لم يثبت اعساره) أي مطالبته بدلا عن الحبس (قوله مالم يختر المدين) اظهار في مقام الاضمار (قوله فيجاب) أي المدين وقوله اليه أي الى ما اختاره والفعل منصوب بأن مضمرة لوقوعها بعد فاء السببية الواقعة بعد النفي (قوله وأجرة الحبس وكذا الملازم) أي السجان على المدين أي المحبوس ومثل ذلك نفقته فهي عليه هذا اذا كان له مال ظاهر فان لم يكن له مال فعلى بيت المال والا فعلى مياسير المسلمين (قوله وللحاكم منع المحبوس الاستئناس بالمحادثة) أي وشم الرياحين لترفه وقوله وحضور الجمعة بالنصب عطف على استئناس أي ومنعه حضور الجمعة وقوله وعمل الصنعة أي ومنعه عمل الصنعة والذي في فتح الجواد لا يمنعه من عمل الصنعة اه (قوله ان رأى) أي الحاكم المصلحة فيه أي في المنع المذكور (قوله ويجوز لغريم المفلس الخ) وذلك لخبر الصحيحين اذا أفلس الرجل ووجد البائع سلعته بعينها فهو أحق بها من الغرماء ولخبر أبي هريرة أيما رجل أفلس أو مات مفلسا فصاحب المتاع أحق بمتاعه وخرج بغريم المفلس غريم موسر ممتنع أو غائب أو ميت وان امتنع وارثه فلا يرجع في متاعه وذلك لامكان الاستيفاء بالسلطان وعجزه نادر وقوله المحجور عليه بدل من المفلس أو صفة له وقوله أو الميت أي أو المفلس الذي مات ولو قبل الحجر (قوله الرجوع) أي بشروط تسعة أولها كونه في معاوضة محضة كبيع وهي التي تفسد بفساد المقابل فخرج النكاح والخلع فلو تزوج امرأة بصداق في ذمته ودخل بها ثم أفلس فليس لها الرجوع في بضعها أو خالعها على عوض في ذمتها ثم حجر عليها بالفلس فليس له الرجوع في المرأة ثانيها رجوعه عقب علمه بالحجر ثالثها كون رجوعه بنحو فسخت البيع رابعها كون عوضه غير مقبوض فلو كان قبض منه شيأ ثبت الرجوع بما يقابل الباقي خامسها تعذر استيفاء العوض بسبب الافلاس سادسها كون العوض دينا فلو كان عينا قدم بها على الغرماء سابعها حلول الدين ثامنها بقاؤه في ملك المفلس تاسعها عدم تعلق حق لازم به وقد ذكر المؤلف بعض هذه الشروط (قوله فورا) خرج به تراخي العالم بأن له ذلك فور التقصيره بخلاف الجاهل ولو كان مسلما مخالطا لنا فيما يظهر لخفاء ذلك على أكثر العامة بل المتفقهة وقوله الى متاعه أي كله ان لم يقبض شيأ من الثمن او بعضه ان قبض شيأ منه وقوله ان وجد أي المتاع في ملكه أي المفلس وخرج به ما لو خرج عن ملكه حسا أو شرعا كتلف وبيع ووقف فلا رجوع وقوله ولم يتعلق به حق لازم أي يمنع بيعه وخرج به ما لو تعلق به ذلك كرهن مقبوض وجناية توجب مالا متعلقا برقبته وكتابة صحيحة فلا رجوع أيضا وقوله والعوض حال أي دين حال وتعذر حصوله بسبب الافلاس خرج بدين العين كما لو اشترى عبدا بأمة ولم يسلمها البائع حتى حجر عليه فيطالب البائع بها ولا يرجع في العبد وبحال أي وقت الرجوع ما لو كان مؤجلا وقته وبتعذر حصوله بسبب الافلاس ما لو لم يتعذر بسببه كأن كان به رهن يفي أو ضمان ملىء مقر فلا رجوع في جميع هذه المخرجات (قوله وان تفرخ البيض الخ) أي له الرجوع في عين ماله وان تغيرت صفته كأن صار البيض فرخا أو صار البذر نباتا أو صار الزرع منعقد الحب وفي البجيرمي ما نصه ولو تغيرت صفة المبيع حتى صار الحب زرعا أو البذر نباتا أو البيض فرخا أو العصير خلا أو الزرع منعقد الحب أو زوجت الأمة وولدت أو خلط الزيت أو نحوه من المثليات بمثله أو بدونه رجع البائع فيه نباتا وفرخا وخلا ومنعقد الحب لانها من عين ماله كما يستحق ذلك في الغصب فأشبه صيرورة الودي نخلا اه ابن حجر قال سم وقياسه على الودي في مجرد ثبوت الرجوع فلا ينافي ان الزيادة في الودي اذا صار نخلا للبائع كما هو ظاهر بخلاف الزيادة في المذكورات فانها للمفلس اه

واذا ثبت اعسار مدين لم يجز حبسه ولا ملازمته بل يمهل حتى يوسر وللدائن ملازمة من لم يثبت اعساره مالم يختر المدين الحبس فيجاب اليه وأجرة الحبس وكذا الملازم على المدين وللحاكم منع المحبوس الاستئناس بالمحادثة وحضور الجمعة وعمل الصنعة ان رأى المصلحة فيه ولا يجوز للدائن تجويع المدين بمنع الطعام كما أفتى به شيخنا الزمزمي رحمه الله تعالى ويجوز لغريم المفلس المحجور عليه أو الميت الرجوع فورا الى متاعه ان وجد في ملكه ولم يتعلق به حق لازم والعوض حال وان تفرخ البيض المبيع ونبت البذر واشتد حب الزرع لانها حدثت من عين ماله ويحصل الرجوع من البائع

(قوله ولو بلا قاض) أى فلا يحتاج فى الرجوع الى الرفع له وقوله بنحو فسخت متعلق بيحصل أى يحصل بنحو فسخت العقد كنقضته أو أبطلته (قوله لا بنحو بيع وعتق) أى لا يحصل الرجوع بنحو بيع وعتق من وقف ووطء قال فى النهاية وتلغو هذه التصرفات لمصادفتها ملك الغير اه وقوله فيه أى فى المبيع وفى بمعنى اللام أى له والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل) أى فى بيان حجر المجنون والصبى والسفيه * واعلم أن الحجر نوعان نوع شرع لمصلحة الغير قصدا او بالذات كالحجر على المفلس للغرماء والراهن للمرتهن فى المرهون والمريض للورثة فى ثلثى ماله والعبد لسيده والمكاتب لسيده ولله تعالى والمرتد للمسلمين ولها تراجم تقدم بعضها وبعضها يأتى ونوع شرع لمصلحة المحجور عليه وهو ماذكر فى هذا الفصل وقد نظم بعضهم أقسام الحجر بنوعيه بقوله

ثمانية لم يشمل الحجر غيرهم * تضمنهم بيت وفيه محاسن
صبى ومجنون سفيه ومفلس * رقيق ومرتد مريض وراهن

فالثلاثة الاول حجر عليهم لحقهم ومن بعدهم لحق غيرهم والرقيق فى البيت شامل للقن والمكاتب وفى قوله لم يشمل الحجر غيرهم نظر ظاهر وذلك لعدم انحصار النوع الاول اذ منه الحجر على السيد فى العبد الذى كاتبه والحجر على الورثة فى التركة والحجر على المشترى فى المبيع قبل القبض وقد أنهاه بعضهم الى نحو سبعين صورة بل قال الاذرعى هذا باب واسع جدا لا تنحصر أفراد مسائله (قوله يحجر بجنون الخ) وذلك لقوله تعالى فان كان الذى عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل هو فليملل وليه بالعدل فجعل تعالى لهم أولياء فدل على الحجر عليهم وفسر الامام الشافعى رضى الله عنه السفيه بالمبذر والضعيف بالصبى والذى لا يستطيع ان يمل هو بالمغلوب على عقله وهو المجنون ثم ان معنى الحجر لغة المنع ومنه تسمية العقل حجرا لمنعه صاحبه من ارتكاب مالا يليق وهذا اذا كان بفتح الحاء وأما اذا كان بكسرها فيطلق على الفرس وعلى حجر اسمعيل وعلى العقل وعلى حجر ثمود وعلى المنع وعلى الكذب وعلى حجر الثوب ونظمها بعضهم فى قوله

ركبت حجرا وطفت البيت خلف الحجر * وحزت حجرا عظيما مادخلت الحجر
لله حجر منعنى من دخول الحجر * ماقلت حجرا ولو أعطيت ملء الحجر

فقوله ركبت حجرا أى فرسا وطفت البيت خلف الحجر أى حجر اسمعيل وحزت حجرا أى عقلا مادخلت الحجر أى حجر ثمود لله حجر أى منع منعنى من دخول الحجر أى حجر ثمود فهو مكرر ماقلت حجرا أى كذبا ولو أعطيت ملء الحجر أى حجر الثوب ومعنى الحجر شرعا منع من تصرف خاص بسبب خاص والحاجر لغير السفيه هو الولى الآتى بيانه والسفيه فيه تفصيل حاصله انه ان بلغ رشيدا ثم بذر يكون القاضى هو الحاجر فهو وليه لا غير فان لم يحجر عليه يسمى سفيها مهملا وتصرفاته نافذة وان بلغ غير رشيد فوليه وليه فى الصغر فان لم يحجر عليه يسمى سفيها مهملا أيضا وتصرفاته غير نافذة وقوله بجنون وهو يسلب العبارة أى ما يعبر به عن المقصود كعبارة المعاملة والدين بكسر الدال كالبيع والاسلام ويسلب الولاية كولاية النكاح والايتام وكالايصاء وقوله الى افاقة أى ويستمر ذلك الحجر الى افاقة منه فاذا أفاق ينفك من الحجر بلا فك قاض لانه حجر ثبت بلا قاض فلا يتوقف زواله على فكه (قوله وصبا) معطوف على جنون أى ويحجر بصبا قائم بذكر أو أنثى ولو مميزا وهو أيضا يسلب العبارة والولاية الا ما استثنى من عبادة مميز واذن فى دخول وايصال هدية (قوله الى بلوغ) أى ويستمر حجره الى بلوغ فاذا بلغ انفك من حجر الصبا وعبر فى المنهاج ببلوغه رشيدا ولا خلف فى ذلك فمن عبر ببلوغه رشيدا أراد الانفكاك الكلى ومن عبر ببلوغه فقط أراد الانفكاك من حجر الصبا فقط وهذا أولى لان الصبا سبب مستقل فى الحجر وكذا التبذير وأحكامهما متغايرة (قوله بكمال خمس عشرة سنة) متعلق بمحذوف أى ويحصل البلوغ بكمال ذلك لخبر ابن عمر عرضت على النبى صلى الله عليه وسلم يوم أحد وانا

ولو بلا قاض بنحو فسخت ورجعت فى المبيع لا بنحو بيع وعتق فيه
(فصل يحجر بجنون الى افاقة وصبا الى بلوغ) بكمال خمس عشرة سنة

ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني ولم يرني بلغت وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني ورآني بلغت رواه ابن حبان وقوله وأنا ابن خمس عشرة سنة أي استكملتها الان غزوة أحد كانت في شوال سنة ثلاث والخندق في جمادى سنة خمس فبينهما سنتان وقوله تحديدا قال في النهاية فلو نقصت يوما لم يحكم ببلوغه وابتداؤها من انفصال جميع الولد اه (قوله بشهادة عدلين خبيرين) متعلق بمحذوف أيضا أي ويحكم له بالبلوغ بذلك بشهادة عدلين خبيرين بان عمره خمس عشرة سنة (قوله أو خروج مني) معطوف على كمال خمس عشرة سنة أي ويحصل البلوغ أيضا بخروج مني لآية واذا بلغ الاطفال منكم الحلم والحلم الاحتلام وهو لغة ما يراه النائم أي من انزال المني وقيل مطلقا والمراد به هنا خروج المني في نوم أو يقظة بجماع أو غيره قال في التحفة وخرج بخروجه ما لو أحس بانتقاله من صلبه فأمسك ذكره فرجع فلا يحكم ببلوغه كما لا غسل عليه اه وقوله أو حيض معطوف على مني أي أو خروج حيض (قوله وامكانهما) أي خروج المني وخروج الحيض وقوله كمال تسع سنين أي قمرية تقريبا عند حجر وعند م ر تحديدا في خروج المني وتقريبا في الحيض وفرق بينهما بأن الحيض ضبط له أقل وأكثر فالزمن الذي لا يسع أقل الحيض والطهر وجوده كالعدم بخلاف المني (قوله ويصدق مدعي الخ) أي الان طلب سهم المقاتلة كأن كان من الغزاة أو طلب اثبات اسمه في الديوان فانه يحلف اه بجيرمي وقوله ولو في خصومة أي ولو في دعوى خصومة وهو غاية لتصديقه في ذلك وقوله بلا يمين متعلق بيصدق وقوله اذ لا يعرف أي البلوغ بالامناء أو الحيض وقوله الا منه أي الا من مدعيه (قوله ونبت العانة الخ) مبتدأ خبره أمارة وذلك لخبر عطية القرظي قال كنت من سبي بني قريظة فكانوا ينظرون من أنبت الشعر قتل ومن لم ينبت لم يقتل فكشفوا عانتي فوجدوها لم تنبت فجعلوني في السبي رواه ابن حبان والحاكم والترمذي وقال حسن صحيح ومثل نبت العانة في ذلك الحبل فهو أمارة على البلوغ بالامناء فيحكم بعد الوضع بالبلوغ قبله بستة أشهر ولحظة وقوله الخشنة ليس قيدا بل المدار على ما يحتاج في ازالته الى حلق ولو كانت ناعمة وقوله في حق كافر خرج به المسلم فلا يكون علامة في حقه وقوله أمارة على بلوغه أي فاذا ادعى عدم البلوغ لم يصدق (قوله ومثله) أي الكافر في أن نبت العانة أمارة على ما ذكره وقوله ولد من جهل اسلامه أي لم يدر هل هو مسلم أو كافر (قوله لا من عدم الخ) معطوف على ولد أي ليس مثله من عدم من يعرف سنه أي ان من عدم الشهود الذين يعرفون سنه لا يكون مثل الكافر في كون نبات العانة أمارة على بلوغه (قوله وقيل يكون) أي نبت العانة وقوله علامة في حق المسلم أيضا أي كما أنه علامة في حق الكافر (قوله وألحقوا الخ) عبارة التحفة وخرج بها انبات نحو اللحية فليس بلوغا كما صرح به في الشرح الصغير في الابط وألحق به اللحية والشارب بالاولى فان البغوي ألحق الابط بالعانة دونهما وفي كل ذلك نظر بل الشعر الخشن من ذلك كالعانة في ذلك بل أولى الا أن يقال ان الاقتصار عليها أمر تعبدي اه (قوله واذا بلغ الصبي رشيدا أعطي ماله) أي لزوال المانع ولآية فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم أموالهم فلو بذر بعد بلوغه رشيدا بأن زال صلاح تصرفه في ماله حجر عليه الحاكم دون غيره من أب أو جد وذلك لقوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء أموالكم أي لا تؤتوا أيها الاولياء السفهاء المبذرين من الرجال والنساء والصبيان أموالهم التي تحت أيديكم فاضافة أموال الى المخاطبين لادنى ملابسة ولو زال صلاحه في دينه مع بقاء صلاحه في ماله بعد رشده لم يحجر عليه لان السلف لم يحجروا على الفسقة (قوله والرشد صلاح الدين والمال) أي معا كما فسره به ابن عباس رضي الله عنهما في آية فان آنستم منهم رشدا وقيل هو صلاح المال فقط وعليه الامام مالك وأبو حنيفة رضي الله عنهما وقال ابن عبد السلام و [illegible] وجوبا رشد الصبي في الدين والمال قبيل البلوغ ليعرف رشده وعدمه [illegible] وابتلوا اليتامى والبتيم انما يقع على غير البالغ أما في الدين فيشاهد حاله في العبادات بقيامه بالواجبات واجتنابه المحظورات

قرية تحديدا بشهادة عدلين خبيرين أو خروج مني أو حيض وامكانهما كمال تسع سنين ويصدق مدعي بلوغ بامناء أو حيض ولو في خصومة بلا يمين اذ لا يعرف الا منه ونبت العانة الخشنة بحيث تحتاج الى الحلق في حق كافر ذكر أو أنثى أمارة على بلوغه بالسن أو الاحتلام ومثله ولد من جهل اسلامه لا من عدم من يعرف سنه على الاوجه وقيل يكون علامة في حق المسلم أيضا وألحقوا بالعانة الشعر الخشن في الابط واذا بلغ الصبي رشيدا أعطي ماله والرشد صلاح الدين والمال

والشبهات وأما فى المال فيختلف بمراتب الناس فيختبر ولد تاجر بمشاحة فى معاملة ويسلم له المال لمماكس لا ليعقد ثم ان أريد العقد عقد وليه ويختبر ولد زراع بزراعة ونفقة عليها بان ينفق على القوم بمصالح الزرع ويختبر ولد المحترف بما يتعلق بحرفته وتختبر المرأة بأمر غزل وصون نحو أطعمة عن نحو هرة ويختبر الخنثى بما يختبر به الذكر والانثى ويشترط تكرر الاختبار مرتين أو أكثر حتى يغلب على الظن رشده فلا تكفى المرة لانه قد يصيب فيها اتفاقا (قوله بان لا يفعل محرما) تصوير لصلاح الدين واحترز بالمحرم عما يمنع قبول الشهادة لاخلاله بالمروأة كالاكل بالسوق فلا يمنع الرشد لان الاخلال بالمروأة ليس بحرام على المشهور وقوله من ارتكاب كبيرة أى مطلقا غلبت طاعاته معاصيه أولا (قوله مع عدم غلبة طاعاته معاصيه) راجع للاصرار على الصغيرة فان أصر عليها لكن مع غلبة طاعاته معاصيه بان يكون مواظبا على فعل الواجبات وترك المنهيات يكون رشيدا (قوله وبان لا يبذر الخ) تصوير لصلاح المال (قوله باحتمال الخ) قال البجيرمى لم يظهر للفظ احتمال فائدة فلعلها زائدة فتأمل وقوله غبن فاحش فى المعاملة أى وقد جهل حال المعاملة فان كان عالما به كان الزائد صدقة خفية محمودة واعلم أنه لا يصح تصرف المبذر ببيع ولا غيره كما سيأتى قال سم وقد يشكل عليه قصة حبان بن منقذ أنه كان يخدع فى البيوع وأنه صلى الله عليه وسلم قال له من بايعت فقل لا خلابة الخ فانها صريحة فى أنه كان يغبن وفى صحة بيعه مع ذلك لانه صلى الله عليه وسلم لم يمنعه من ذلك بل أقره وأرشده الى اشتراط الخيار الا أن يجاب بانه من أين كان يغبن غبنا فاحشا فلعله انما كان يغبن غبنا يسيرا ولو سلم فمن أين ان غبنه كان عند بلوغه فلعله عرض له بعد بلوغه رشيدا ولم يحجر عليه فيكون سفيها مهملا وهو يصح تصرفه لكن قد يشكل على الجواب بما ذكر أن ترك الاستفصال فى وقائع الاحوال ينزل منزلة العموم فى المقال وقد أقره صلى الله عليه وسلم على المبايعة وأرشده الى اشتراط الخيار ولم يستفصل عن حاله هل طرأ له بعد بلوغه رشيدا أولا وهل كان الغبن فاحشا أو يسيرا فليتأمل اه (قوله أيضا غبن فاحش) هو ما لا يحتمل غالبا وخرج به اليسير كبيع ما يساوى عشرة من الدراهم بتسعة منها فلا يكون مبذرا به (قوله وانفاقه) معطوف على احتمال أى أو بتضييع المال بانفاقه الخ ومثله رميه فى بحر وقوله ولو فلسا أى جديدا وهو قطعة من النحاس كانت معروفة وقوله فى محرم متعلق بانفاق أى انفاقه فى محرم أى ولو صغيرة لما فيه من قلة الدين (قوله وأما صرفه) أى المال وهو مقابل انفاقه فى محرم (قوله ووجوه الخير) معطوف على الصدقة عطف عام على خاص (قوله التى لا تليق به) صفة للثلاثة قبله (قوله فليس بتبذير) أى على الاصح لان له فى ذلك غرضا صحيحا وهو الثواب أو التلذذ ومن ثم قالوا لا سرف فى الخير كما لا خير فى السرف وفرق الماوردى بين التبذير والسرف بان الاول الجهل بمواقع الحقوق والثانى الجهل بمقاديرها وكلام الغزالى يقتضى ترادفهما ويوافقه قول غيره حقيقة السرف ما لا يقتضى حمدا عاجلا ولا أجرا آجلا ومقابل الاصح يكون مبذرا فيها فان بلغ مفرطا فى الانفاق فان بلغ مقتصدا ثم عرض له ذلك بعد البلوغ فلا (قوله وبعد افاقة) متعلق بقوله بعد يصح الخ والحاصل اذا زال المانع من الجنون والصبا بالافاقة فى الاول وبالبلوغ فى الثانى يرتفع حجر الجنون وحجر الصبا وتقدم ان الصبى مسلوب العبارة والولاية فلا يصح عقوده ولا اسلامه ولو مميزا ولا يكون قاضيا ولا واليا ولا يلى النكاح الا ما استثنى من عبادة المميز والاذن فى الدخول وان المجنون مسلوب ما ذكر من غير استثناء شئ فاذا أفاق المجنون صح منه جميع ما ذكر أو بلغ الصبى كذلك يصح منه جميع ما ذكر الا ان بلغ غير رشيد بعدم صلاحه فى دينه وماله فحينئذ يعتريه مانع آخر وهو السفه وحكم السفيه أنه مسلوب العبارة فى التصرف المالى كبيع وشراء ولو باذن الولى الا عقد النكاح منه باذن وليه فيصح وتصح عبادته بدنية أو مالية واجبة ولكن لا يدفع المال كالزكاة بلا اذن من وليه أما المالية المندوبة كصدقة

بان لا يفعل محرما تبطل عدالة من ارتكاب كبيرة أو اصرار على صغيرة مع عدم غلبة طاعاته معاصيه وبان لا يبذر بتضييع المال باحتمال غبن فاحش فى المعاملة وانفاقه ولو فلسا فى محرم وأما صرفه فى الصدقة ووجوه الخير والمطاعم والملابس والهدايا التى لا تليق به فليس بتبذير وبعد افاقة المجنون وبلوغ الصبى ولو بلا رشد يصح الاسلام والطلاق والخلع

التطوع فلاتصح منه (قوله وكذا التصرف المالى) أى وكذلك يصح منه التصرف المالى وقوله بعد الرشد قيد فى صحة التصرف المالى منه أى يصح من الصبى بعد بلوغه التصرف المالى بشرط أن يكون رشيدا والافلا يصح منه كما مر (قوله وولى الصبى الخ) شروع فى بيان من يلى الصبى مع بيان كيفية تصرفه والمراد بالصبى الجنس فيشمل الصبية قال فى التحفة وخرج بالصبى الجنين فلا ولاية لهؤلاء على ماله مادام محتنا أى بالنسبة للتصرف فيه لا لحفظه ولا ينافيه ما يأتى من صحة الايصاء عليه ولو مستقلا لان المراد كما هو ظاهر أنه اذا ولد بان صحة الايصاء وقوله أب عدل فابوه وان علا أى كولاية النكاح وانما لم يثبت بعدهما الباقى العصبة كالنكاح لقصور نظرهم فى المال وكماله فى النكاح وتكفى عدالتهما الظاهرة لوفور شفقتهما فان فسقا نزع الحاكم منهما المال كما ذكراه فى باب الوصية اه نهاية ولا يشترط اسلامهما الا أن يكون الولد مسلما اذ الكافر يلى ولده الكافر لكن ان ترافعوا الينا لم نقرهم ونلى نحن أمرهم اه شرح المنهج (قوله فوصى) أى ممن تأخر موته من الاب وأبيه لقيامه مقامه وشرطه العدالة أيضا (قوله فقاضى بلد المولى) أى لخبر السلطان ولى من لا ولى له رواه الترمذى والحاكم وصححه (قوله ان كان) أى القاضى عدلا أمينا فلو لم يوجد الا قاض فاسق أو غير أمين كانت الولاية لصلحاء المسلمين كما سيذكره بعد بقوله فصلحاء الخ (قوله فان كان ماله) أى الصبى وقوله ببلد آخر أى غير بلد الصبى وقوله فولى ماله قاضى بلد المال فى حفظه الخ أى فى هذه المذكورات فقط أما بالنسبة لاستنمائه فالولاية عليه لقاضى بلد المولى وعبارة التحفة والعبرة بقاضى بلد المولى أى وطنه وان سافر عنه بقصد الرجوع اليه كما هو ظاهر فى التصرف والاستنماء ونقاضى بلد ماله فى حفظه وتعهده ونحو بيعه واجارته عند خوف هلاكه اه (قوله فصلحاء بلده) أى فاذا لم يوجد أحد من الاولياء المذكورين فالولاية تكون لصلحاء المسلمين من أهل بلده فى النظر فى مال محجورهم وتولى حفظه لهم وفى النهاية وأفتى ابن الصلاح فيمن عنده يتيم أجنبى ولو سلمه للحاكم خان فيه بأنه يجوز التصرف فى ماله للضرورة اه (قوله ويتصرف الولى) أى أبا أو غيره بالمصلحة وذلك لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتى هى أحسن وقوله تعالى وان تخالطوهم فاخوانكم والله يعلم المفسد من المصلح ومن المصلحة بيع ما وهبه له أصله بثمن مثله خشية رجوعه فيه وبيع ما خيف خرابه أو هلاكه أو غصبه ولو بدون ثمن مثله (قوله ويلزمه حفظ ماله) أى يلزم الولى حفظ مال المولى أى من أسباب التلف (قوله واستنماؤه) أى ويلزمه استنماؤه أى طلب نموه وتكثيره قال ع ش فلو ترك استنماءه مع القدرة عليه وصرف ماله عليه فى النفقة فهل يضمنه أو لا فيه نظر وقياس ما يأتى فيما لو ترك عمارة العقار حتى خرب الضمان وقد يفرق بان ترك العمارة يؤدى الى فساد المال وترك الاستنماء انما يؤدى الى عدم التحصيل وان ترتب عليه ضياع المال فى النفقة اه وقوله ان أمكنه أى الاستنماء المذكور (قوله وله السفر به) أى للولى السفر بمال المولى وقوله فى طريق آمن لمقصد آمن خرج بذلك ما لو كان الطريق أو المقصد الذى يقصده مخوفا فانه يمتنع عليه السفر به وكتب ع ش ما نصه قوله فى زمن أمن مفهومه أنه لو احتمل تلفه فى السفر امتنع وفى سم على المنهج فيه تردد فليراجع والاقرب المفهوم المذكور حيث قوى جانب الخوف اه (قوله برا لا بحرا) أى له السفر به فى البر لا فى البحر وان غلبت السلامة فيه لانه مظنة عدمها قال ع ش ظاهره ولو تعين طريقا وهو كذلك حيث لم تدع ضرورة الى السفر به وقال فى التحفة نعم ان كان الخوف فى السفر ولو بحرا أقل منه فى البلد ولم يجد من يقترضه سافر به اه (قوله وشراء عقار يكفيه غلته) أى يكفى المولى غلته نفقة وكسوة وغيرهما (قوله أولى من التجارة) هو خبر عن المبتدأ الذى هو شراء قال فى النهاية ومحله عند الامن عليه من جور السلطان أو غيره أو خراب للعقار ولم يجد به ثقل خراج اه (قوله ولا يبيع عقاره) أى لا يبيع

وكذا التصرف المالى بعد الرشد وولى الصبى أب عدل فابوه وان علا فوصى فقاضى بلد المولى ان كان عدلا أمينا فان كان ماله ببلد آخر فولى ماله قاضى بلد المال فى حفظه وبيعه واجارته عند خوف هلاكه فصلحاء بلده ويتصرف الولى بالمصلحة ويلزمه حفظ ماله واستنماؤه قدر النفقة والزكاة والمؤن ان أمكنه وله السفر به فى طريق آمن لمقصد آمن برا لا بحرا وشراء عقار يكفيه غلته أولى من التجارة ولا يبيع عقاره

الولي عقار المولى لانه أسلم وأنفع من غيره وفي المغني وكالعقار فيما ذكر آنية القنية من نحاس وغيره كما ذكره ابن الرفعة عن البندنيجي قال وما عداهما لا يباع أيضا الا لغبطة أو حاجة لكن يجوز لحاجة يسيرة وربح قليل لائق بخلافهما وينبغي كما قاله ابن الملقن انه يجوز بيع أموال التجارة من غير تقييد بشئ بل لو رأى البيع باقل من رأس المال ليشتري بالثمن ما هو مظنة للربح جاز كما قاله بعض المتأخرين اه (قوله الا لحاجة) أي كخوف ظالم أو خرابه أو عمارة بقية أملاكه أو لنفقته وليس له غيره ولم يجد مقرضا أو رأى المصلحة في عدم القرض أو لكونه بغير بلده ويحتاج لكثرة مؤنة لمن يتوجه لايجاره وقبض غلته ويظهر ضبط هذه الكثرة بان تستغرق أجرة العقار أو قريبا منها بحيث لا يبقى منها الا ما لا وقع له عرفا اه تحفة وقوله أو غبطة ظاهرة أي بان يرغب فيه باكثر من ثمن مثله وهو يجد مثله ببعض ذلك الثمن أو خيرا منه بكله وفي البجيرمي ما نصه تنبيه المصلحة أعم من الغبطة اذ الغبطة بيع بزيادة على القيمة لها وقع والمصلحة لا تستلزم ذلك لصدقها بنحو شراء ما يتوقع فيه الربح وبيع ما يتوقع فيه الخسران لو بقي اه (قوله وأفتى بعضهم بان للولي الصلح على بعض دين المولى الخ) قال في التحفة بعد ذكر الافتاء المذكور وفيه نظر اذ لا بد في صحة الصلح من الاقرار اللهم الا ان يفرض خشية ضياع البعض ولو مع الاقرار ويتعين الصلح لتخليص الباقي اه وكتب السيد عمر البصري على قول التحفة وأفتى بعضهم بان للولي الصلح الخ ما نصه يؤخذ منه بعد التأمل ان المراد جواز اقدام الولي على ذلك للضرورة لا صحة الصلح المذكور في نفس الامر فانها مسكوت عنها وحينئذ فلا فرق بين الاقرار وعدمه وان بقية ماله باق بذمة المدين باطنا بل وظاهرا اذا زال المانع وتيسر استيفاء الحق منه كما في المسئلة المنظر بها وهي دفع بعض ماله لسلامة باقيه فانه يجوز للولي الاقدام عليه لا انه عقد صحيح يملكه به الآخذ بل هو ضامن له مطلقا على ما تقرر اه (قوله اذا تعين ذلك) أي الصلح على بعض دين المولى وقوله لتخليص ذلك البعض أي المصالح عليه أي على أخذه وذلك لان القاعدة ان الصلح يتعدى بالباء وعلى للمأخوذ وبمن وعن للمتروك (قوله كما ان له بل يلزمه) الكاف للتنظير والضميران للولي وقوله دفع بعض ماله اسم ان مؤخر وفاعل يلزم يعود عليه وهو وان كان مؤخرا لفظا مقدم رتبة وضمير ماله يعود على المولى (قوله وله) أي للولي وقوله بيع ماله أي المولى وقوله نسيئة أي باجل واشترط يسار المشتري وعدالته وزيادة على النقد تليق بالنسيئة وقصر الاجل عرفا اه تحفة وقوله لمصلحة أي كربح وخوف من نهب (قوله وعليه ارتهان الخ) أي ويجب على الولي ان يرتهن بالثمن رهنا وافيا ويستثنى من ذلك ما لو باع مال ولده من نفسه نسيئة لانه أمين في حق ولده ويجب عليه أيضا ان يشهد على البيع (قوله ان لم يكن المشتري موسرا) مفهومه انه ان كان موسرا لا يجب عليه الارتهان وهذا هو ما قاله الامام واقتضاه كلام الشيخين ولم يرتضه في التحفة ونصها بعد كلام ولا تغني عنه أي الارتهان ملاءة المشتري لانه قد يتلف احتياطا للمحجور فان ترك واحدا مما ذكر أي الاشهاد والارتهان بطل البيع الا اذا ترك الرهن والمشتري موسر على ما قاله الامام واقتضاه كلامهما وقال السبكي لا استثناء وضمن نعم ان باعه لمضطر لا رهن معه جاز اه (قوله وللولي الخ) أي ويجوز للولي ان يقرض مال موليه اذا كان لضرورة فان لم توجد امتنع عليه ان يقرضه كما مر في القرض وعبارته هناك ويمتنع على ولي قرض مال موليه بلا ضرورة نعم يجوز للقاضي اقراض مال المحجور عليه بلا ضرورة لكثرة أشغاله ان كان المقترض أمينا موسرا اه (قوله ولقاض) أي ويجوز لقاض وقوله ذلك أي الاقراض وقوله مطلقا أي وجدت ضرورة أو لم توجد (قوله بشرط الخ) ظاهر صنيعه انه مرتبط بقوله لقاض فقط لكن المعنى يقتضي ان الولي غير القاضي مثله (قوله ولا ولاية لام على الاصح) أي قياسا على النكاح ومقابله انها تلي بعد الاب والجد وتقدم على وصيهما لكمال شفقتها (قوله ومن أدلى بها) أي ولا ولاية لمن أدلى الى المحجور بالام كالاخ

الا لحاجة أو غبطة ظاهرة وأفتى بعضهم بأن للولي الصلح على بعض دين المولى اذا تعين ذلك طريقا لتخليص ذلك البعض كما ان له بل يلزمه دفع بعض ماله لسلامة باقيه انتهى وله بيع ماله نسيئة لمصلحة وعليه ارتهان بالثمن رهنا وافيا ان لم يكن المشتري موسرا وللولي اقراض مال محجور لضرورة ولقاض ذلك مطلقا بشرط كون المقترض مليئا أمينا ولا ولاية لام على الاصح ومن أدلى بها

ولالعصبة ثم لهم الانفاق من مال الطفل في تأديبه وتعليمه لانه قليل فسومح به عند فقد الولي الخاص ويصدق أب أو جد
في انه تصرف لمصلحة بيمينه وقاض بلا يمين ان كان ثقة عدلا مشهورا بالعفة وحسن السيرة لا وصي وقيم وحاكم
فاسق بل المصدق بيمينه هو المحجور حيث لا بينة لانهم قد يتهمون ومن ثم لو كانت الام وصية كانت كالاولين وكذا آباؤها (فرع) ليس لولي أخذ شئ من مال موليه ان كان غنيا مطلقا فان كان فقيرا وانقطع بسببه عن كسبه أخذ قدر نفقته واذا أيسر لم يلزمه بدل ما أخذه قال الاسنوي هذا في وصي وأمين أما أب أو جد فيأخذ قدر كفايته اتفاقا سواء الصحيح وغيره وقيس بولي اليتيم فيما ذكر من جمع مالا لفك أسير أي مثلا فله ان كان فقيرا الا كل منه وللاب والجد استخدام محجوره فيما لا يقابل بأجرة ولا يضربه على ذلك خلافا لمن جزم بان له ضربه عليه وأفتى النووي بانه لو استخدم ابن بنته لزمه أجرته الى بلوغه ورشده وان لم يكرهه ولا يجب أجرة الرشيد الا ان أكره ويجري هذا في غير الجد للام وقال الجلال البلقيني لو كان للصبي مال غائب فأنفق وليه عليه

للام (قوله ولالعصبة) أي ولا ولاية لعصبة كالاخ وابنه والعم (قوله ثم لهم الخ) أي يجوز للعصبة أي العدل منهم الانفاق على الطفل فيما يحتاجه من ماله وقوله عند فقد الولي الخاص هو الاب فابوه وان علا قال في التحفة وقضيته ان له أي للعدل منهم ذلك ولو مع وجود قاض وهو متجه ان خيف منه عليه بل في هذه الحالة للعصبة وصلحاء بلده بل عليهم كما هو ظاهر تولي سائر التصرفات في ماله بالغبطة بان يتفقوا على مرضي منهم يتولى ذلك ولو باجرة اه (قوله ويصدق أب أو جد) أي فيما اذا ادعى الولد عليهما بعد بلوغه أو افاقته أو رشده بان تصرف كما من غير مصلحة وادعيا انه بمصلحة فيصدقان باليمين لانهما لا يتهمان لوفور شفقتهما (قوله وقاض بلا يمين) أي ويصدق قاض من غير يمين (قوله ان كان) أي القاضي (قوله لا وصي وقيم وحاكم فاسق) أي لا يصدقون في أن تصرفهم لمصلحة (قوله حيث لا بينة) أي تشهد بمدعاهم فان وجدت فهم المصدقون (قوله لانهم قد الخ) أي لا يصدقون لانهم قد يتهمون (قوله ومن ثم) أي ومن أجل التعليل المذكور يؤخذ أنه لو كانت الام وصية كانت كالاولين أي الاب والجد أي فتصدق باليمين وذلك لعدم التهمة (قوله وكذا آباؤها) أي وكذا يصدق آباؤها لو كانوا أوصياء (قوله فرع الخ) الاولى فروع كما هو ظاهر (قوله ليس لولي الخ) أي يحرم عليه ذلك (قوله ان كان) أي الولي وقوله مطلقا أي سواء انقطع بسببه عن كسبه أم لا (قوله فان كان فقيرا الخ) مقابل قوله غنيا (قوله أخذ قدر نفقته) قال في التحفة ورجح المصنف انه يأخذ الاقل منها ومن أجرة مثله اه (قوله واذا أيسر) أي الولي وقوله لم يلزمه بدل ما أخذه أي لم يلزمه أن يدفع لموليه بدل ما أخذه من ماله (قوله هذا) أي ما ذكر من التفصيل بين الفقير المنقطع عن كسبه والغني وقوله في وصي وأمين أي وقيم (قوله سواء الصحيح وغيره) في بعض نسخ الخط سواء الموسر الصحيح وغيره لكن الموافق للتحفة الاول وقال فيها واعترض بانه ان كان مكتسبا لا تجب نفقته ورد بأن المعتمد أنه لا يكلف الكسب فان فرض انه اكتسب ما لا يكفيه لزم فرعه تمام كفايته وحينئذ فغاية الاصل هنا انه اكتسب دون كفايته فيلزم الولد تمامها فاتجه ان له أخذ كفايته البعض في مقابلة عمله والبعض لقرابته اه (قوله فيما ذكر) أي في التفصيل المذكور (قوله أي مثلا) أي أن فك الاسير ليس بقيد بل مثله اصلاح ثغر أو حفر بئر أو تربية يتيم (قوله فله) أي لمن جمع المال المذكور وهذا بيان لما ذكر وقوله ان كان فقيرا أي وانقطع بسببه عن كسبه وقوله الاكل منه قال في التحفة بعده كذا قيل والوجه أن يقال فله أقل الامرين أي السابقين اه (قوله وللاب والجد استخدام محجوره الخ) أي من غير أجرة قال في التحفة وله اعارته لذلك ولخدمة من يتعلم منه ما ينفعه دينا أو دنيا وان قوبل باجرة كما يعلم مما يأتي أول العارية اه وقوله فيما لا يقابل بأجرة قضيته انه لو استخدمه فيما يقابل بها لزمته وان لم يكرهه لكنه بولايته عليه اذا قصد بانفاقه عليه جعل النفقة في مقابلة الاجرة اللازمة برئت ذمته اه بجيرمي (قوله ولا يضربه على ذلك) أي على الاستخدام (قوله وأفتى النووي بانه لو استخدم) أي الجد من الام المعلوم من المقام وقوله لزمه أجرته الى بلوغه ورشده قال في التحفة أي لانه ليس من أهل التبرع بمنافعه المقابلة بالعوض اه (قوله وان لم يكرهه) أي على الاستخدام وهو غاية للزوم الاجرة (قوله ولا تجب أجرة الرشيد) أي في مقابلة الاستخدام وقوله الا ان أكره أي عليه فان لم يكرهه فلا أجرة (قوله ويجري هذا) أي التفصيل بين لزوم الاجرة على من استخدمه الى البلوغ والرشد وعدم لزومها بعده الا ان أكرهه وقوله في غير الجد للام يشمل الاب والجد للاب اه سم وهذا التفصيل فيما يقابل الاجرة لانه مفروض فيما لا يقابل باجرة وهذا فيما يقابل بها فتأمل (قوله لو كان للصبي مال غائب) أي من

بلده (قوله من مال نفسه) متعلق بأنفق أى أنفق الولى عليه من ماله وقوله بنية الرجوع متعلق بأنفق (قوله اذا حضر ماله) أى الصبى والظرف متعلق بالرجوع (قوله رجع) جواب لو وضميره المستتر يعود على الولى (قوله ان كان الخ) قيد فى الرجوع (قوله لانه) أى من ذكر من الاب أو الجد يتولى الطرفين أى الايجاب والقبول وهو تعليل لرجوعه اذا نواه عند الانفاق (قوله بخلاف غيرهما) أى غير الاب والجد من بقية الاولياء فانه اذا أنفق من مال نفسه على الصبى لا يرجع ولو نوى الرجوع عند الانفاق لعدم صحة توليه الطرفين (قوله بل باذن الخ) أى بل اذا أراد غيرهما الصادق بالحاكم الرجوع يأذن لمن ينفق عليه ثم اذا حضر ماله يوفيه منه (قوله فادعى أنفاقه عليه) أى فادعى الاب انه أنفق ما ثبت فى ذمته على ابنه (قوله بانه الخ) متعلق بأفتى أى أفتى بان الاب يصدق باليمين واذا مات قام وارثه مقامه والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل فى الحوالة)

اى فى بيان حكمها وبيان بعض أركانها وشرائطها وهى بفتح الحاء وحكى كسرها لغة التحول والانتقال وشرعا عقد يقتضى تحول دين من ذمة الى ذمة وقد تطلق على هذا الانتقال نفسه والاصل فيها قبل الاجماع خبر الشيخين مطل الغنى ظلم واذا أتبع أحدكم على ملئ بالهمزة فليتبع بتشديد التاء أو سكونها وتفسره رواية البيهقى واذا أحيل أحدكم على ملئ فليحتل وقوله مطل الغنى ظلم أى اطالة المدافعة فسق قال فى التحفة ويؤخذ منه ان المطل كبيرة لانه جعله ظلما فهو كالغصب فيفسق بمرة منه قاله السبكى مخالفا للمصنف فى اشتراطه تكرره نقلا عن مقتضى مذهبنا وأيده غيره بتفسير الازهرى للمطل بانه اطالة المدافعة أى فالمرة لا تسمى مطلا ويخدشه أى يضعفه حكاية المصنف اختلاف المالكية هل يفسق بمرة منه أولا فاقتضى اتفاقهم على انه لا يشترط فى تسميته مطلا تكرره والالما يأت اختلافهم وقد يؤيد هذا تفسير القاموس له بانه أى المطل التسويف بالدين وبه يتأيد ما قاله السبكى اه والاصح انها بيع دين بدين جوز للحاجة وذلك لان المحيل باع ما فى ذمة المحال عليه بما فى ذمته للمحتال والمحتال باع ما فى ذمة المحيل بما فى ذمة المحال عليه فالبائع المحيل والمشترى المحتال والمبيع دين المحيل والثمن دين المحتال وقيل انها استيفاء حق (قوله تصح حوالة بصيغة) واعلم ان أركان الحوالة ستة محيل ومحتال ومحال عليه ودينان دين للمحتال على المحيل ودين للمحيل على المحال عليه وصيغة وشرائط الحوالة خمسة رضا المحيل والمحتال وثبوت الدينين الذى على المحيل والذى على المحال عليه فلا تصح ممن لا دين عليه ولا على من لا دين عليه وصحة الاعتياض عنهما فلا تصح بدين السلم ورأس ماله ولا عليهما لعدم صحة الاعتياض عنهما وكذا لا تصح بدين الجعالة قبل الفراغ من العمل ولا عليه لما ذكر والعلم بالدينين قدرا وصفة وجنسا فلو جهل ذلك العاقدان أو أحدهما فهى باطلة وتساويهما كذلك فلو عدم التساوى أو جهل فهى باطلة (قوله وهى) أى الصيغة (قوله كأحلتك على فلان بالدين الذى لك على) قال فى التحفة فان لم يقل بالدين فكناية اه وقال م ر هو صريح وان لم يقل بالدين الذى لك على ولم ينوه فعلى ما جرى عليه حجر ان الكناية تدخل الحوالة وعلى ما جرى عليه م ر انها لا تكون الا صريحة فلا تدخلها الكناية (قوله أو نقلت الخ) أشار به الى أنه لا يتعين فى الصيغة لفظ الحوالة بل يكفى ما يؤدى معناها كنقلت حقك الى فلان أو جعلت ما أستحقه على فلان لك أو ملكتك الدين الذى عليه والمعتمد عند الرملى عدم الانعقاد بلفظ البيع ولو نواها وعند ابن حجر الانعقاد ان نواها (قوله وقبول) بالرفع عطف على ايجاب (قوله بلا تعليق) راجع للايجاب والقبول كما فى البيع (قوله ويصح) أى القبول بلفظ أحلنى أى فهو استيجاب قائم مقام القبول ومثله ما لو قال احتل على فلان بمالك على من الدين فقال احتلت أو قبلت فيكون استقبالا قائما مقام الايجاب أفاده ع ش (قوله وبرضا محيل ومحتال) هذا مستغنى عنه بالصيغة اذ الايجاب

من مال نفسه بنية الرجوع اذا حضر ماله رجع ان كان أبا أو جدا لانه يتولى الطرفين بخلاف غيرهما أى حتى الحاكم بل يأذن لمن ينفق ثم يوفيه وأفتى جمع فيمن ثبت له على أبيه دين فادعى انفاقه عليه بانه يصدق هو أو وارثه باليمين

(فصل فى الحوالة)

(تصح حوالة بصيغة) وهى ايجاب من المحيل كأحلتك على فلان بالدين الذى لك على أو نقلت حقك الى فلان أو جعلت مالى عليه لك وقبول من المحتال بلا تعليق ويصح باحلنى (وبرضا محيل ومحتال)

ولا يشترط رضا المحتال عليه (و يلزم بها) أي الحوالة (دين محتال محالا عليه) فيبرأ المحيل بالحوالة عن دين المحتال والمحال عليه عن دين المحيل و يتحول حق المحتال الى ذمة المحال عليه اجماعا (فان تعذر أخذه منه بفلس) حصل للمحال عليه وان قارن الفلس الحوالة (أو جحد) أي انكار منه للحوالة أو دين المحيل وحلف عليه أو بغير ذلك كتعزز المحال عليه وموت شهود الحوالة (لم يرجع المحتال (على محيل) بشئ وان جهل ذلك ولا يتخير لو بان المحال عليه معسرا أوان شرط يساره ولو طلب المحتال المحال عليه فقال أبرأني المحيل قبل الحوالة وأقام بذلك بينة سمعت وان كان المحيل في البلد ثم المتجه أن للمحتال الرجوع بدينه على المحيل الا اذا استمر على تكذيب المحال عليه ولو باع عبدا وأحال بثمنه ثم اتفق المتبايعان على حريته وقت البيع أو ثبتت حريته حينئذ ببينة شهدت حسبة

والقبول يتضمن رضاهما الا أن يقال ليس هو مقصودا بالذات بل المقصود مفهومه وهو قوله بعد ولا يشترط رضا المحال عليه والمحيل هو من عليه الدين للمحتال والمحتال هو من له الدين على المحيل (قوله ولا يشترط رضا المحال عليه) أي لانه محل الحق فلمن له الحق أن يستوفيه بنفسه و بغيره (قوله و يلزم بها الخ) شروع في فائدة الحوالة المترتبة عليها وحاصلها براءة ذمة المحيل من دين المحتال و براءة ذمة المحال عليه من دين المحيل وتحول حق المحتال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه وقوله دين محتال أي نظيره يصير في ذمة المحال عليه (قوله فان تعذر أخذه) أي المحتال على اضافة المصدر لفاعله أو الدين على اضافة المصدر لمفعوله بعد حذف الفاعل وقوله منه أي من المحال عليه (قوله بفلس) متعلق بتعذر والباء سببية أي تعذر الاخذ بسبب فلس وقوله حصل للمحال عليه المقام للاضمار فكان عليه أن يقول حصل له (قوله وان قارن الفلس الحوالة) أي لا فرق في الفلس بين أن يكون طارئا على الحوالة أو مقارنا لها فلا رجوع للمحتال على المحيل في الحالتين (قوله أو جحد) معطوف على فلس أي أو تعذر أخذه منه بجحد وقوله أي انكار منه أي المحال عليه لاصل الحوالة (قوله أو دين المحيل) معطوف على الحوالة أي أو انكار لدين المحيل (قوله وحلف) يقرأ بصيغة المصدر عطفا على انكار أو بصيغة الماضي وجعل الواو للحال وقوله عليه أي على الانكار المذكور يعني ان تعذر الاخذ المذكور يحصل بانكار المحال عليه الدين أو الحوالة مع حلفه على ذلك (قوله أو بغير ذلك) يعني أو تعذر أخذه بغير الفلس والجحد (قوله كتعزز المحال عليه) أي تقويه وتغلبه (قوله لم يرجع المحتال على محيل) جواب فان وانما لم يرجع عليه لان الحوالة بمنزلة القبض وقبولها متضمن لاعترافه باستجماع شرائط الصحة قال في التحفة نعم له أي المحتال تحليف المحيل انه لا يعلم براءة المحال عليه على الاوجه وعليه فلو نكل حلف المحتال كما هو ظاهر و بان بطلان الحوالة لانه حينئذ كره المقر له الاقرار اه ولو شرط فيها الرجوع عند التعذر بشئ مما ذكر لم تصح الحوالة لانه شرط خالف مقتضاها (قوله وان جهل) أي المحتال وقوله ذلك أي تعذر الاخذ بشئ مما ذكر (قوله ولا يتخير لو بان الخ) لا فائدة له بعد الغاية السابقة أعني قوله وان قارن الفلس الحوالة وجزمه بعدم الرجوع ولو مع الجهل الا أن يقال ذكره لاجل الغاية التي بعده وعبارة المنهج فيها اسقاط ذلك وذكر الغاية بعد قوله لم يرجع على محيل وهي أولى (قوله وان شرط يساره) أي المحال عليه أي فلا عبرة بالشرط المذكور لانه مقصر بترك الفحص وقيل له الخيار ان شرط يساره ثم تبين اعساره (قوله ولو طلب المحتال المحال عليه الخ) هذه المسئلة نقلها في التحفة عن ابن الصلاح (قوله فقال) أي المحال عليه وقوله أبرأني المحيل قال سم هل كذلك اذا قال أقر انه لم يكن له على دين حتى يكون للمحتال الرجوع اه (قوله قبل الحوالة) قال في التحفة هو صريح في انه لا تسمع منه دعوى الابراء ولا تقبل منه بينته الا ان صرح بانه قبل الحوالة بخلاف ما لو أطلق ومن ثم أفتى بعضهم بانه لو أقام بينة بالحوالة فأقام المحال عليه بينة بابراء المحيل له لم تسمع بينة الابراء أي وليس هذا من تعارض البينتين لما تقرر أن دعوى الابراء المطلق والبينة الشاهدة به فاسدان فوجب العمل ببينة الحوالة لانها لم تعارض اه (قوله بذلك) أي بالبراءة المفهومة من أبرأني (قوله سمعت) أي البينة في وجه المحتال قال الغزي وهذا صحيح في دفع المحتال أما اثبات البراءة من دين المحيل فلا بد من اعادتها في وجهه اه تحفة (قوله ثم المتجه) أي ثم بعد سماع بينة المحال عليه بالبراءة المتجه الخ وقوله الا اذا استمر أي المحتال أي لا يرجع على المحيل (قوله ولو باع عبدا) أي أو أمة ولو قال رقيقا لشملهما (قوله وأحال بثمنه) أي أحال البائع بثمن العبد على المشتري (قوله ثم اتفق المتبايعان) أي والمحتال أيضا بدليل قوله بعد وان كذبهما المحتال الخ وقوله على حريته أي على أن العبد حر وقت البيع (قوله أو ثبتت حريته حينئذ) أي حين البيع (قوله ببينة شهدت حسبة) قال البجيرمي

شهادة الحسبة هي التي تكون بغير طلب سواء أسبقها دعوى أم لا (قوله أو أقامها العبد) أي أو أقام العبد البينة على حريته أي ولم يصرح بالرق قبل ذلك لانها تكذب قوله ومثل العبد ما إذا أقامها أحد الثلاثة أعني المتبايعين والمحتال ولم يصرح بان المبيع مملوك بل اقتصر على البيع (قوله لم تصح الحوالة) جواب لو والمراد انه بان عدم انعقادها لتبين أن لا بيع فلا ثمن فيرد المحتال ما أخذه من المشتري ويبقى حقه كما كان (قوله وان كذبهما) أي المتبايعين المتفقين على الحرية فهو مقابل للصورة الاولى (قوله ولا بينة) أي على الحرية (قوله فلكل منهما) أي المتبايعين وقوله تحليفه أي المحتال ولو حلفه أحدهما لم يكن للثاني تحليفه لاتحاد خصومتهما (قوله على نفي العلم بها) أي لان هذه قاعدة الحلف على النفي الذي لا يتعلق بالحالف فيقول والله لا أعلم حريته (قوله وبقيت الحوالة) وحينئذ يأخذ المحتال المال من المشتري ويرجع المشتري على البائع المحيل لانه قضى دينه باذنه الذي تضمنته الحوالة (قوله ولو اختلفا) أي بعد اذن مدين لدائنه في القبض وقوله أي الدائن والمدين بيان لضمير التثنية وقوله في انه أي المدين والجار والمجرور متعلق باختلفا أي اختلفا في أن المدين وكل أو أحال والمراد اختلفا في اللفظ الصادر من المدين هل هو لفظ الوكالة أو الحوالة (قوله بان قال المدين وكلتك لتقبض لي) أي أو قال أردت بقولي أحلتك الوكالة (قوله فقال الدائن بل أحلتني) أي أو أردت الحوالة (قوله صدق منكر حوالة) جواب لو (قوله فيصدق المدين) أي بيمينه في أنه وكل أو في أنه أراد الحوالة وبحلفه تندفع الحوالة وبانكار الآخر الوكالة ينعزل فيمتنع قبضه فان كان قد قبض برئ الدافع له لانه وكيل أو محتال ويلزمه تسليم ما قبضه للحالف وحقه عليه باق (قوله والدائن) أي ويصدق الدائن أي بيمينه وقوله في الاخيرة أي فيما إذا ادعى الوكالة والمدين الحوالة وبحلفه تندفع الحوالة ويأخذ حقه من المستحق عليه ويرجع هذا على المحال عليه (قوله لان الاصل الخ) علة لتصديق منكر الحوالة وقوله المستحق عليه هو بفتح الحاء المدين والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله تتمة) أي في بيان أحكام الضمان وأحكام الصلح وقد ترجم الفقهاء لكل منهما بباب مستقل وذكرهما بعد الحوالة لان كلا منهما يترتب عليه قطع النزاع كالحوالة والضمان لغة الالتزام وشرعا يقال لالتزام دين أو بدن أو عين ويقال للعقد الذي يحصل به ذلك ويسمى الملتزم لذلك ضامنا وضمينا وحميلا وزعيما وكفيلا وصبيرا قال الماوردي لكن العرف خص الضمين بالمال أي ومثله الضامن والحميل بالدية والزعيم بالمال العظيم والكفيل بالنفس والصبير يعم الكل والاصل فيه حديث العارية مؤداة أي مردودة والزعيم غارم والدين مقضي وحديث أنه صلى الله عليه وسلم تحمل عن رجل عشرة دنانير وأركانه خمسة ضامن ومضمون عنه ومضمون له ومضمون وصيغة وهو مندوب لقادر واثق بنفسه والافباح قال العلماء الضمان أوله شهامة أي شدة حماقة وأوسطه ندامة وآخره غرامة ولذلك قيل نظما

ضاد الضمان بصاد الصك ملتصق * فان ضمنت فحاء الحبس في الوسط

ومن مستلطف كلامهم ثلاثة أحرف شنيعة ضاد الضمان وطاء الطلاق وواو الوديعة وقال بعضهم

عاشر ذوي الفضل واحذر عشرة السفل * وعن عيوب صديقك كف وتغفل

وصن لسانك اذا ما كنت في محفل * ولا تشارك ولا تضمن ولا تكفل

(قوله يصح من مكلف رشيد) أي ولو حكما ليدخل من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه ومن فسق ومن سكر متعديا فان هؤلاء في حكم الرشيد ولابد أن يكون مختارا أيضا فخرج الصبي والمجنون والسفيه والمكره ولو قنا أكرهه سيده فلا يصح ضمانهم ولابد على الاصح أن يعرف عين المضمون له وهو رب الدين لتفاوت الناس في المطالبة تشديدا وتسهيلا فلا يكفي معرفة مجرد نسبه أو اسمه وانما كفت معرفة عينه لان الظاهر عنوان الباطن وتقوم معرفة وكيله مقام معرفته عند من تبالوالده

أو أقامها العبد لم تصح الحوالة وان كذبهما المحتال في الحرية ولا بينة فلكل منهما تحليفه على نفي العلم بها وبقيت الحوالة (ولو اختلفا) أي الدائن والمدين في أنه (هل وكل أو أحال) بان قال المدين وكلتك لتقبض لي فقال الدائن بل أحلتني أو قال المدين أحلتك فقال الدائن بل وكلتني (صدق منكر حوالة) بيمينه فيصدق المدين في الاولى والدائن في الاخيرة لان الاصل بقاء الحق في ذمة المستحق عليه *(تتمة)* يصح من مكلف رشيد

وجرى ابن حجر تبعا لشيخ الاسلام على عدم الاكتفاء بذلك (قوله ضمان بدين) أى ولو منفعة كالعمل الملتزم فى الذمة بالاجارة أو المساقاة وشمل الدين الزكاة فيصح ضمانها للمستحقين انحصروا اه بجيرمى وقوله واجب أى ثابت ولو باعتراف الضامن وان لم يثبت على المضمون عنه شئ كما صرح به الرافعى بل الضمان متضمن لاعتراف بوجود شرائطه فيلزم الضامن المال الذى اعترف به ويشترط فى الدين أن يكون معلوم القدر والجنس والصفة وخرج بذلك الديون المجهولة فلا يصح ضمانها (قوله سواء استقر) المراد من الاستقرار اللزوم وقيل المراد بالمستقر الذى أمن من سقوطه وقوله فى ذمة المضمون له صوابه المضمون عنه وهو المدين الذى ضمن عنه ما عليه وقوله كنفقة اليوم وما قبله تمثيل للذى استقر فى ذمته (قوله أو لم يستقر) أى لكنه آيل الى الاستقرار (قوله كثمن مبيع لم يقبض) أى ذلك المبيع وهو تمثيل للذى لم يستقر (قوله وصداق قبل وطء) التمثيل به لما لم يستقر مبنى على ان المراد بالاستقرار عدم تطرق السقوط اليه والصداق قبل الوطء يتطرق السقوط اليه كان تفسخ النكاح بعيبه أما على ان المراد به اللزوم فلا يصح جعله تمثيلا له لانه لازم بالعقد (قوله لا بما سيجب) أى لا يصح الضمان بما سيجب ويستثنى من ذلك ضمان درك المبيع أو الثمن وهو ان يضمن للمشترى الثمن ان خرج المبيع مستحقا أو معيبا أو رد ويضمن للبائع المبيع ان خرج الثمن كذلك اضافة ضمان لدرك لادنى ملابسة لان المضمون فى الصورة الاولى الثمن عند ادراك المستحق للمبيع وفى الصورة الثانية عند ادراك المستحق للثمن فظهر من ذلك ان الدرك اسم مصدر بمعنى الادراك وفسره بعضهم بالعهدة والتبعة فكأنه قال يضمن له عهدة الثمن أو المبيع والتبعة به أى المطالبة به ولذلك يسمى ضمان العهدة أيضا ولا يصح الضمان المذكور الا بعد قبض المضمون لانه انما يضمن ما دخل فى ضمان البائع أو المشترى (قوله كدين قرض) أى سيقع وكان الاولى التقييد به كما فى فتح الجواد وعبارته لا بما سيجب كدين قرض أو بيع سيقع اه وذلك كان قال أقرض هذا مائة وأنا ضامنها فلا يصح ضمانه لانه غير ثابت وقد تقدم للشارح فى فصل القرض ذكر هذه المسئلة وانه يكون ضامنا فيها وعبارته هناك ولو قال اقرض هذا مائة وأنا لها ضامن فاقرضه المائة أو بعضها كان ضامنا على الاوجه اه وحينئذ فيكون ما هنا من عدم صحة الضمان منافيا لما مر عنه من أن الاوجه الضمان الا أن يقال انه هناك جرى على قول وهنا على قول وتقدم عن شرح البهجة فى الكتابة التى على قوله كان ضامنا على الاوجه أنه وقع للماوردى تنظير ما وقع لشارحنا من أنه صحح الضمان هناك ولم يصححه فى باب الضمان وانه حمل ما قاله هناك على انه مفرع على القول القديم وما قاله هنا على القول الجديد الذى صححه الشيخان فارجع اليه ان شئت (قوله ونفقة غد للزوجة) عبارة الروض وشرحه وكذا نفقة ما بعد اليوم للزوجة وخادمها وان جرى سبب وجوبها لانه تو ثقة فلا يتقدم ثبوت الحق كالشهادة اه (قوله ولا بنفقة القريب الخ) معطوف على لا بما سيجب أى ولا يصح الضمان بنفقة القريب مطلقا أى سواء كانت ماضية أو مستقبلة وذلك لان سبيلها البر والصلة لا الدين وفى البجيرمى لانها مجهولة ولا تقدير لها بعدى الزمان وهذا ما رجحه الاذرعى وجزم به ابن المقرى زى اه (قوله ولا يشترط رضا الدائن) أى لا يشترط فى صحة الضمان رضا الدائن أى ولا قبوله وهذا هو الاصح وقيل يشترط الرضا ثم القبول لفظا وذلك لان الضمان محض التزام لم يوضع على قواعد المعاقدات وقوله والمدين أى ولا يشترط رضا المدين وهذا لا ينافى لجواز أداء الدين من غير اذنه فالتزامه أولى (قوله وصح ضمان الرقيق) أى غير المكاتب ومبعض فى نوبته وقوله باذن سيده وذلك لان الضمان اثبات مال فى الذمة بعقد وهو لا يصح من غير اذن كما فى النكاح نعم لو اختلع أمة بمال فى ذمتها بلا اذن لانها قد تضطر اليه لنحو سوء عشرته اه واذا عين الاذن فان عين السيد للاداء جهة يقضى منها الدين عمل بتعيينه وان لم يعين له جهة بان اقتصر له على الاذن فى الضمان أو

ضمان بدين واجب سواء استقر فى ذمة المضمون له كنفقة اليوم وما قبله للزوجة أو لم يستقر كثمن مبيع لم يقبض وصداق قبل وطء لا بما سيجب كدين قرض ونفقة غد للزوجة ولا بنفقة القريب مطلقا ولا يشترط رضا الدائن والمدين وصح ضمان الرقيق باذن سيده

الغرم بما يكسبه وبما في يده من أموال التجارة ان كان مأذوناله فيها فان لم يكن مأذوناله فيها تعلق بما يكسبه فقط بعد الاذن (قوله وتصح منه) أى من المكلف الرشيد وقوله كفالة بعين أى التزام ردها الى مالكها واعلم ان الكفالة ترادف الضمان لغة وشرعا كما عرفت وتغايره عرفا اذهو خص الضمان بالمال مطلقا دينا كان أو دينا والكفالة بالبدن وقوله مضمونة أى ضمان يد كالمغصوب والمستام أو ضمان عقد وخرج به غير المضمونة كالوديعة والرهن فلا تصح الكفالة بهما (قوله وبدن الخ) معطوف على بعين أى وتصح منه كفالة باحضار بدن من يستحق حضوره فى مجلس الحكم أى لاجل حق الآدمى مطلقا مالا كان أو عقوبة كقصاص وحد قذف أو حق لله تعالى مالى كزكاة وكفارة بخلاف غيره كحدود الله تعالى وتعازيره كحد خمر وزنا وسرقة لانا مأمورون بسترها والسعى فى اسقاطها ما أمكن وقوله باذنه متعلق بتصح أو بكفالة المقدرين أى انما تصح كفالة بدن من ذكر باذنه والالفات مقصود الكفالة من احضاره لانه لا يلزمه الحضور مع الكفيل من غير اذن ويعتبر اذن المكفول بنفسه ان كان ممن يعتبر اذنه ولو سفيها أو بوليه ان كان صبيا أو مجنونا أو وارثه ان كان ميتا ليشهد على صورته وكان الشاهد تحمل الشهادة عليه كذلك ولم يعرف نسبه واسمه فان عرفهما لم يحتج اليها ومحل ذلك قبل دفنه فى هواء القبر والا فلا تصح الكفالة لان فى اخراجه بعد ذلك ازراء به وعلم مما تقرر ان من مات ولم يأذن فى كفالته ولا وارث له لا تصح كفالته (قوله ويبرأ الكفيل باحضار مكفول) من اضافة المصدر الى مفعوله بعد حذف الفاعل أى ويبرأ الكفيل باحضاره بنفسه أو وكيله المكفول وان لم يقل عن الكفالة وكما يبرأ بذلك يبرأ بابراء المكفول له وقوله شخصا كان أى المكفول أو عينا فهو تعميم فى المكفول وقوله الى المكفول له متعلق باحضار أى أو وارثه وقوله وان لم يطالبه الضمير المستتر يعود على المكفول له والبارز يعود على الكفيل (قوله وبحضوره) أى المكفول وهو معطوف على باحضار أى ويبرأ الكفيل بحضور المكفول والمراد به هنا خصوص البدن اذ لا يتصور حضور العين بنفسها الا ان كانت حيوانا ويشترط فيه ان يكون بالغا عاقلا فلا يكفى حضور الصبى والمجنون وقوله عن جهة الكفيل أى مع اتيانه بلفظ يدل عليه وذلك بان يقول حضرت أو سلمت نفسى عن جهة الكفيل فلا يكفى مجرد حضوره من غير أن يقول ما تقدم كما فى النهاية وغيرها وظاهر كلامهم اشتراط اللفظ هنا أى فيما اذا حضر بنفسه لا فيما قبله أى فيما اذا أحضره الكفيل ويفرق بان مجيء هذا وحده لا قرينة فيه فاشترط لفظ يدل بخلاف مجيء الكفيل به فلا يحتاج الى لفظ ونظيره ان التخلية فى القبض لا بد فيها من لفظ يدل عليها بخلاف الوضع بين يدى المشترى كما مر نعم ان أحضره بغير محل التسليم فلا بد من لفظ يدل على قبوله له حينئذ فيما يظهر اه (قوله بلا حائل) متعلق بكل من احضار وحضور أى يشترط لبراءة الكفيل باحضاره المكفول أو حضوره بنفسه أن لا يكون هناك حائل بينه وبين المكفول له فان كان هناك حائل كمتغلب يمنعه من تسلمه فلا يبرأ لعدم حصول المقصود وقال فى التحفة نعم ان قبل مختارا برئ اه فقوله كمتغلب أى ظالم تمثيل للحائل (قوله بالمكان) متعلق أيضا بكل من احضار وحضور أى ويبرأ الكفيل باحضاره المكفول أو حضوره بنفسه الى المكان المذكور فان أحضره أو حضر بنفسه فى غيره لم يلزم المستحق القبول ان كان له غرض فى الامتناع والا فالظاهر كما قال الشيخان لزوم القبول فان امتنع رفعه الى الحاكم ليقبض عنه فان فقد أشهد شاهدين انه سلمه (قوله والا فحيث وقعت الكفالة فيه) أى وان لم يشترط مكان فيتعين المكان الذى وقعت الكفالة فيه لكن ان صلح فان خرج عن الصلاحية تعين أقرب مكان صالح على ما هو قياس السلم أفاده سم (قوله فان غاب) أى المكفول من بدن أو عين وقوله لزمه أى الكفيل احضاره أى ولو من دار الحرب ومن فوق مسافة القصر ولو فى بحر غلبت السلامة فيه فيما يظهر ومايغرمه الكفيل من مؤنة السفر فى هذه الحالة فى مال نفسه ولو كان المكفول بيدنه

وتصح منه كفالة بعين مضمونة كمغصوبة ومستعارة وبدن من يستحق حضوره مجلس حكم باذنه ويبرأ الكفيل باحضار مكفول شخصا كان أو عينا الى المكفول له وان لم يطالبه وبحضوره عن جهة الكفيل بلا حائل كمتغلب بالمكان الذى شرط فى الكفالة الاحضار اليه والا فحيث وقعت الكفالة فيه فان غاب لزمه احضاره ان عرف محله وأمن

يحتاج لمؤن السفر ولا شئ معه اتجه أن يأتي فيه مالو كان المكفول محبوسا بحق وقد ذكر صاحب البيان وغيره فيه انه أي الكفيل يلزمه قضاؤه أي الدين أي فيقال هنا يلزمه مؤن السفر ثم انه يمهل مدة ذهاب واياب عادة فان مضت المدة المذكورة ولم يحضره حبس مالم يؤد الدين لانه مقصر وقوله ان عرف محله وأمن الطريق أي ولم يكن ثم من يمنعه منه عادة (قوله والافلا) أي وان لم يعرف المحل بان جهله ولم يأمن الطريق فلا يلزمه احضار قال في النهاية ويقبل قوله في جهله ذلك بيمينه اه ولا يكلف السفر الى الناحية التي علم ذهابه اليها وجهل خصوص القرية التي هو بها ليبحث عن الموضع الذي هو به اه ع ش (قوله ولا يطالب كفيل بمال) أي ولا يطالب الكفيل باحضار البدن أو العين اذا تلف كل منهما بمال وذلك لانه انما التزم حضوره كما ذكر ولم يلتزم المال فاذا فات ما التزمه لا شئ عليه (قوله وان فات التسليم) أي من المكفول وقوله بموت الباء سببية متعلقة بفات أي فات بسبب موته (قوله أو غيره) أي الموت كهرب أو توار ولم يدر محله (قوله فلو شرط انه يغرم المال) أي كقوله كفلت بدنه بشرط الغرم أو على اني أغرم أو نحوه قال البجيرمي وليس من الشرط مالو قال كفلت بدنه فان مات فعلى ضمان المال فتصح الكفالة وهذا وعد لا يلزم الوفاء به اه (قوله لم تصح) أي الكفالة لان ذلك خلاف مقتضاها وهو عدم غرم الكفيل المال (قوله وصيغة الالتزام) شروع في بيان الصيغة التي هي أحد أركان الضمان وقوله فيهما أي في الضمان والكفالة (قوله كضمنت دينك الخ) أشار به الى أن شرط الصيغة فيهما لفظ يشعر بالتزام ويقوم مقامه الكتابة مع النية واشارة أخرس (قوله ولو قال أؤدي الخ) أي لو أتى بصيغة لا تشعر بالتزام لا ينعقد الضمان (قوله فهو وعد بالتزام) أي قوله المذكور وعد بالتزام ولا يدل على التزام أي والوعد لا يجب الوفاء به وقوله كما هو صريح الصيغة يعني ان الصيغة المذكورة وهي أؤدي الخ صريحة في الوعد وعدم الالتزام (قوله نعم ان حفت به) أي أحاطت به أي بقوله أؤدي الخ قرينة كأن رأى صاحب الحق يريد حبس المديون فقال الضامن أنا أؤدي المال فذلك قرينة على انه يريد أنا ضامنه ولا تعرض له ع ش وقوله تصرفه أي القول المذكور وقوله الى الانشاء أي انشاء عقد الالتزام (قوله انعقد) أي الضمان به (قوله كما بحثه ابن الرفعة واعتمده السبكي) قال في التحفة بعده وبحث الاذرعي ان العامي اذا قال قصدت به التزام ضمان أو كفالة لزمه وهو أوجه مما قبله ويؤيده ما يأتي انه لو قال داري لزيد كان لغوا الا ان قصد بالاضافة كونها معروفة به مثلا فيكون اقرارا وقد يقال البحثان متقاربان فان الظاهر ان ابن الرفعة لا يريد ان القرينة تلحقه بالصريح بل تجعله كناية فمتى نوى لزمه والا فلا لكنه يشترط شيئين القرينة والنية من العامي وغيره والاذرعي لا يشترط الا نية من العامي ويحتمل في غيره ان يوافق ابن الرفعة وان يأخذ باطلاقهم انه لغو اه (قوله ولا يصحان) أي الضمان والكفالة وقوله بشرط براءة أصيل هو المدين الذي عليه الحق وذلك لمنافاته مقتضاهما قال ع ش هو ظاهر في الضمان ويتصور في الكفالة بابراء كفيل الكفيل بأن يقول تكفلت باحضاره بن عليه الدين على ان من تكفل به قبل برئ اه وفي كون هذا يسمى أصيلا نظر الا أن يقال انه أصيل بالنسبة للثاني فتأمل وقال بعضهم المراد بالاصيل في الكفالة المكفول اه بجيرمي (قوله ولا بتعليق) أي ولا يصحان بتعليق نحو اذا جاء الغد فقد ضمنت ما على فلان أو كفلت بدنه وتوقيت أي ولا بتوقيت نحو أنا ضامن ما على فلان أو كفيل ببدنه الى شهر فاذا مضى برئت وانما لم يصحا بما ذكر لانهما عقدان كالبيع وهو لا يدخله تعليق ولا تأقيت فكذلك هما (قوله وللمستحق الخ) هذا ثمرة الضمان وفائدته والمستحق شامل للمضمون له ووارثه وقوله مطالبة الضامن والاصيل بأن يطالبهما جميعا أو يطالب أيهما شاء بالجميع أو يطالب أحدهما ببعضه والآخر بباقيه أما الضامن فللخبر السابق الزعيم غارم وأما الاصيل فلان الدين باق عليه قال في التحفة ولا يحتاج في ا[illegible] ... نعر بهما معا

الطريق والافلاولا يطالب كفيل بمال وان فات التسليم بموت أوغيره فلو شرط أنه يغرم المال ولو مع قوله ان فات التسليم للمكفول لم تصح وصيغة الالتزام فيهما كضمنت دينك على فلان أو تحملته أو تكفلت ببدنه أو أنا بالمال أو باحضار الشخص ضامن أو كفيل ولو قال أؤدي المال أو أحضر بالتزام كما هو صريح الصيغة نعم ان حفت به قرينة تصرفه الى الانشاء انعقد به كما بحثه ابن الرفعة واعتمده السبكي ولا يصحان بشرط براءة أصيل ولا بتعليق وتوقيت وللمستحق مطالبة الضامن والاصيل

كلا كل الدين والتحقيق ان الذمتين انما اشتغلتا بدين واحد كالرهنين بدين واحد فهو كفرض الكفاية يتعلق بالكل ويسقط بفعل البعض فالتعدد فيه ليس في ذاته بل بحسب ذاتيهما ومن ثم حل على أحدهما فقط وتأجل في حق أحدهما فقط ولو أفلس الاصيل فطلب الضامن بيع ماله أولا أجيب ان ضمن باذنه والا فلا لانه موطن نفسه على عدم الرجوع اه (قوله ولو برئ) أي الاصيل باداء أو ابراء أو حوالة وقوله برئ الضامن أي لسقوط الحق (قوله ولا عكس في الابراء) أي لو برئ الضامن بابراء المستحق له لم يبرأ الاصيل لانه اسقاط للوثيقة فلا يسقط به الدين قال في التحفة وشمل كلامهم مالو ابرأ الضامن من الدين فيكون كابرائه من الضمان وهو متجه خلافا للزركشي وقوله ان الدين واحد تعدد محله فيبرأ الاصيل بذلك يرده مامر في التحقيق من تعدد الاعتباري فهو على الضامن غيره على الاصيل باعتبار ان ذلك عارض له اللزوم وهذا أصلي فيه فلم يلزم من ابراء الضامن من العارض ابراء الاصيل من الذاتي اه وقال سم يمكن رد ماقاله الزركشي مع تسليم اتحاد الدين لان معنى ابرأتك من الدين اسقطت تعلقه بك ولا يلزم من سقوط تعلقه به سقوطه من أصله وانما سقط عن الضامن بابراء الاصيل لان تعلقه به تابع لتعلقه بالاصل فاذا سقط الاصل سقط تابعه اه (قوله دون الاداء) أي بخلاف مالو برئ الضامن باداء الدين للمستحق فانه يبرأ الاصيل (قوله ولو مات أحدهما) أي الضامن أو الاصيل (قوله والدين مؤجل) أي والحال ان الدين مؤجل أي عليهما بأجل واحد (قوله حل عليه) أي على الميت منهما لوجود سبب الحلول في حقه وأما الآخر الحي فلا يحل عليه لعدم وجوده في حقه ولانه ينتفع بالاجل واذا مات الاصيل وله تركة فللضامن مطالبة المستحق بان يأخذ منها أو يبرئه لاحتمال تلفها فلا يجد مرجعا اذا غرم واذا مات الضامن وأخذ المستحق ماله من تركته لا ترجع ورثته على الاصيل الا بعد الحلول (قوله والضامن رجوع على أصيل ان غرم) محله اذا كان الضمان والاداء باذنه وكان الاداء من ماله فان انتفى اذنه له فيهما أو كان الاداء لا من ماله بل من سهم الغارمين فلا رجوع فاذا وجد الاذن في الضمان دون الاداء رجع في الاصح لانه اذن في سبب الاداء فان وجد الاذن في الاداء دون الضمان فلا رجوع الا ان أدى بشرط الرجوع فيرجع (قوله ولو صالح) أي الضامن وقوله عن الدين بما دونه أي كأن صالح عن مائة بما دونها (قوله لم يرجع) أي على الاصيل وقوله الا بما غرم أي وهو القدر الذي صولح به وذلك لانه هو الذي بذله وفي التحفة قال شارح التعجيز والقدر الذي سومح به يبقى على الاصيل الا ان يقصد الدائن مسامحته به أيضا اه وفيه نظر ظاهر لانه لم يسامح هنا بقدر وانما أخذه بدلا عن الكل فالوجه ابراء الاصيل منه أيضا اه (قوله ولو أدى دين غيره باذن) أي باذن ذلك الغير في الاداء وخرج به ما اذا لم يأذن له في ذلك فلا رجوع مطلقا لانه متبرع (قوله رجع) أي المؤدي على المؤدى عنه (قوله وان لم يشرط له الرجوع) غاية للرجوع أي يرجع وان لم يشرط الآذن الرجوع عليه اذا أدى وهي للرد على القول الضعيف بانه لا يرجع معللا له بان الاذن لا يقتضي الرجوع وهذا لا ينافي مامر آنفا من أنه اذا وجد الاذن في الاداء دون الضمان فلا رجوع الا ان بشرط الرجوع لان هناك وجد ضمان بلا اذن فلما وجد هناك سبب آخر للاداء غير الاذن فيه وهو كون الاداء عن جهة الضمان الذي بلا اذن اعتبر شرط الرجوع (قوله الا ان أداه بقصد التبرع) أي لا يرجع ان أداه بقصد التبرع ويعرف باقراره سواء شرط له الآذن الرجوع عليه أم لا (قوله طالب كلا بجميع الدين) أي كرهنا عبدنا بألف يكون نصف كل رهنا بجميع الالف وقوله وقال جمع متقدمون طالب كلا بنصف الدين أي كاشتريناه هذا بالف واعتمد في التحفة الاول وقال والقياس على الرهن واضح وعلى البيع غير واضح لتعذر شراء كل بالف فتعين تنصيفه بينهما ثم قال ورأيت شيخنا اعتمد ما اعتمدته قال وبه أفتيت وعلله بان الضمان وثيقة لا تقصد فيه

ولو برئ برئ الضامن ولا عكس في الابراء دون الاداء ولو مات أحدهما والدين مؤجل حل عليه وللضامن رجوع على أصيل ان غرم ولو صالح عن الدين بما دونه لم يرجع الا بما غرم ولو أدى دين غيره باذن رجع وان لم يشرط له الرجوع الا ان أداه بقصد التبرع *(فرع)* أفتى جمع محققون بانه لو قال رجلان لآخر ضمنا مالك على فلان طالب كلا بجميع الدين وقال جمع متقدمون طالب كلا بنصف الدين ومال اليه الاذرعي

قال شيخنا انما تقسط الضمان فى ألق متاعك فى البحر وأنا وركاب السفينة ضامنون لانه ليس ضمانا حقيقة بل استدعاء اتلاف مال لمصلحة فاقتضت التوزيع لئلا ينفر الناس عنها واعلم أن الصلح جائز مع الاقرار وهو على شئ غير المدعى معاوضة كالوقال صالحتك عما تدعيه على هذا الثوب

التجزئة واعتمد فى النهاية الثانى قال وبه أفتى الوالد رحمه الله تعالى لانه اليقين وشغل ذمة كل واحد بالزائد مشكوك فيه وبذلك أفتى البدر ابن شهبة عند دعوى أحد الضامنين ذلك وحلفهما عليه لان اللفظ ظاهر فيه وبالتبعيض قطع الشيخ أبو حامد وفى سم قال شيخنا الشهاب الرملى المعتمد فى مسئلة الضمان ان كلا ضامن للنصف فقط وفى مسئلة الرهن ان نصف كل رهن بالنصف فالقياس على الرهن قياس ضعيف على ضعيف اهـ (قوله قال شيخنا الخ) أتى به فى التحفة جوابا عما يرد على معتمده من عدم التقسيط فيما لو قال اضمنا مالك على فلان وحاصل الجواب أن هذا لا يرد على المسئلة المذكورة لانه ليس ضمانا حقيقة والكلام فيما هو ضمان حقيقة (قوله لانه ليس ضمانا حقيقة) أى لانه على ما لم يجب والضمان حقيقة أن يكون على ما وجب (قوله بل استدعاء اتلاف مال) أى طلب ذلك وقوله لمصلحة هى السلامة (قوله فاقتضت) أى المصلحة وقوله التوزيع أى تقسيط الضمان على الكل وقوله عنها أى عن المصلحة والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله واعلم أن الصلح الخ) شروع فى بيان أحكام الصلح من صحته مع الاقرار ومن جريان حكم البيع عليه وهو لغة قطع النزاع وشرعا عقد يحصل به ذلك وهو أنواع صلح بين المسلمين والكفار وعقدوا له باب الهدنة والجزية والامان وصلح بين الامام والبغاة وعقدوا له باب البغاة وصلح بين الزوجين عند الشقاق وعقدوا له باب القسم والنشوز وصلح فى المعاملات وعقدوا له هذا الباب والاصل فيه قوله تعالى والصلح خير لانه ان كان المراد به مطلق الصلح كما يدل عليه الاتيان بالاسم الظاهر دون الضمير فالامر ظاهر وان كان المراد الصلح بين الزوجين كما يدل عليه السياق فغيره بالقياس عليه وقوله صلى الله عليه وسلم الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا وانما خص المسلمين مع جوازه بين الكفار أيضا لانقيادهم للاحكام غالبا وشرط صحة الصلح سبق خصومة بين المتداعيين فلو قال صالحنى من دارك مثلا بكذا من غير سبق خصومة فاجابه فهو باطل على الاصح لان لفظ الصلح يستدعى سبق الخصومة سواء كانت عند حاكم أم لا ولفظه يتعدى للمأخوذ بالباء أو على وللمتروك بمن أو عن وقد نظم بعضهم هذه القاعدة بقوله

في الصلح للمأخوذ باء وعلى * والترك من وعن كثيرا اذا اجعلا

ونظمها بعضهم أيضا بقوله

بالباء أو على يعدى الصلح * لما أخذته فهذا نصح
ومن وعن أيضا لما قد تركا * فى أغلب الاحوال ذا قد سلكا

فاذا قال صالحتك من الدار أو عنها بالف أو عليه فالدار متروكة لدخول من أو عن عليها والالف مأخوذ لدخول الباء أو على عليه وقد ينعكس الامر على خلاف الغالب وقوله جائز مع الاقرار أى صحيح معه ولو أنكر بعده فاذا أقر ثم أنكر جاز الصلح بخلاف مالو أنكر فصولح ثم أقر فان الصلح باطل فان صولح ثانيا بعد الاقرار كان صحيحا ومثل الاقرار اقامة البينة واليمين المردودة لان لزوم الحق بالبينة كلزومه بالاقرار واليمين المردودة بمنزلة الاقرار أو البينة وليس من الاقرار ما لو قال صالحنى عما تدعيه بكذا لانه قد يريد به قطع الخصومة (قوله وهو على شئ غير المدعى الخ) يعنى ان الصلح على غير المدعى بان يكون المدعى دراهم فصولح على ثوب يكون بيعا واعلم أن الصلح اما أن يكون عن عين واما أن يكون عن دين وكل منهما اما أن يجرى من المدعى به على غيره ويسمى صلح المعاوضة أو على بعضه ويسمى صلح الحطيطة فالاقسام أربعة واقتصر المؤلف على القسم الاول من قسمى العين وترك الثانى وهو الصلح منها على بعضها وذكر الثانى من قسمى الدين وترك الاول وهو الصلح منه على غيره ثم انه اما ان يجرى بين متداعيين وهو ما ذكره المؤلف واما أن يجرى بين مدع وأجنبى وهو ما لم يذكره وحاصله ان الاجنبى ان صالح عن عين للمدعى عليه فان لم يكن وكيلا عنه لم يصح صلحه لانه شراء لغيره وان كان

وكيلا عنه فان صرح بالوكالة بأن قال وكلني في الصلح معك وهو مقر لك بها أوهي لك صح ووقع للموكل فان لم يصرح بالوكالة أوقال وهو مبطل في انكاره أولم يزد على قوله وكلني الغريم في الصلح معك لم يصح وان صالح عنها لنفسه بعين ماله أوبدين في ذمته فان قال وهو مقر لك أووهي لك صح له وان قال وهو مبطل لك فشراء شئ مغصوب فان قدر ولو في ظنه على انتزاعه ممن هو تحت يده صح والا فلا وان قال وهو محق أولا أعلم حاله أولم يزد على قوله صالحني بكذا لغا الصلح هذا كله ان صالح عن عين فان صالح عن دين بغير دين ثابت من قبل فان قال هو مقر لك أو وهو لك أو وهو مبطل في انكاره صح للمدعى عليه فيما اذا صالح له أولنفسه فيما اذا صالح لها فان صالح عنه بدين ثابت من قبل الصلح لم يصح (قوله فله حكم البيع) هو مفرد مضاف فيعم فكأنه قال فله أحكام البيع أي من الشفعة والرد بالعيب وخيار المجلس والشرط ومنع التصرف قبل القبض وانما جرت عليه أحكام البيع لان الصلح المذكور بيع للعين المدعاة من المدعي للمدعى عليه بلفظ الصلح (قوله وعلى بعض المدعى الخ) معطوف على شئ غير المدعى أي وهو على بعض المدعى ابراء أي كصالحتك عن الالف التي لي عليك على خمسمائة (قوله ان كان أي المدعى به دينا فان كان عينا وجرى الصلح على بعضها فهبة منها للباقي لذي اليد فتثبت فيه أحكامها من اذن في قبض ومضي امكانه فيصح بلفظ الصلح كصالحتك من الدار على بعضها كما يصح بلفظ الهبة بأن يقول وهبتك نصفها وصالحتك على نصفها ولا يصح بلفظ البيع بأن يقول بعتك نصفها وصالحتك على نصفها لعدم الثمن لان العين كلها ملك المقر له فاذا باعها ببعضها فقد باع ملكه بملكه والشئ ببعضه وهو محال (قوله فلولم يقل المدعى أبرأت ذمتك لم يضر) أي لايشترط في الصلح المذكور أن يكون بلفظ الابراء بل يصح بلفظ الصلح كالصيغة المتقدمة ولفظ الابراء والاسقاط ونحوهما كالحط والوضع ثم انه لا يفتقر الى القبول الا ان جرى بلفظ الصلح كصالحتك على نصفه فيفتقر اليه لان اللفظ يقتضيه ورعاية اللفظ في العقود أكثر من رعاية معناها (قوله ويلغو الصلح الخ) أي كأن ادعى عليه دارا فأنكر أوسكت ثم تصالحا على بعضها أو غيرها فالصلح باطل لانه على انكار أوسكوت وهذا محترز قوله المار مع الاقرار وقد يصح الصلح مع عدم الاقرار في مسائل منها اصطلاح الورثة فيما وقف بينهم كما اذا مات الميت عن ابن وولد خنثى فمسئلة الذكورة من اثنين ومسئلة الانوثة من ثلاثة والجامعة ستة فيعطى الابن ثلاثة والخنثى اثنين ويوقف واحد الى الاتضاح أوالصلح كأن يصطلحا على أن يكون لكل منهما نصف القيراط ومنها مالو أسلم الزوج على أكثر من أربع ومات قبل الاختيار فيوقف الميراث بينهن حتى يصطلحن وكذا اذا طلق احدى زوجتيه ومات قبل البيان فيما اذا كانت معينة في نيته أوقبل التعيين فيما اذا كانت مبهمة عنده ومنها مالو تداعيا وديعة عند آخر فقال لا أعلم لايكما هي فيصطلحان على أنها بينهما على تفاضل أوتساو (قوله حيث لاحجة للمدعى) الظرف متعلق بيلغو أي يلغو حيث لاحجة موجودة للمدعى أما اذا كانت له حجة وهي البينة من شاهدين أو رجل وامرأتين أو يمين وشاهد فيصح لكن بعد تعديلها وان لم يحكم بالملك على الاوجه قال سم وصورة المسئلة أنه أقام البينة ثم صالح ويبقى مالو صالح ثم أقامها وفي شرح العباب ولو أقيمت بينة بعد الصلح على الانكار بانه ملك وقته فهل يلحق بالاقرار قال الجوجري يلحق به بل أولى لانه يمكن الطعن فيها الافيه اه (قوله فلا يصح الصلح الخ) هو عين قوله ويلغو الصلح فكان الاولى ان يقتصر على الغاية وما بعدها وقوله على الانكار أي أوالسكوت (قوله وان فرض صدق المدعى) غاية في بطلان الصلح (قوله خلافا للائمة الثلاثة) أي في قولهم ان الصلح لا يبطل مع ذلك (قوله نعم يجوز للمدعى المحق ان يأخذ ما بذل الخ) عبارة شرح الروض واذا كان على الانكار وكان المدعى محقا فيحل له فيما بينه وبين الله أن يأخذ مابذل له قاله الماوردي وهو صحيح في صلح الحطيطة وفيه فرض كلامه فاذا صالح على غير المدعى ففيه

فله حكم البيع وعلى بعض المدعى ابراء ان كان دينا فلولم يقل المدعى أبرأت ذمتك لم يضر ويلغو الصلح حيث لاحجة للمدعى مع الانكار أو السكوت من المدعى عليه فلا يصح الصلح على الانكار وان فرض صدق المدعى خلافا للائمة الثلاثة نعم يجوز للمدعى المحق أن يأخذ ما بذل له في الصلح على الانكار ثم ان وقع بغير مدعى به كان ظافرا

ما يأتي في مسئلة الظفر قاله الاسنوي اه (قوله وسيأتي حكم الظفر) أي في باب الدعوى والبينات وعبارته هناك وله أي للشخص بلا خوف فتنة عليه أو على غيره أخذ ماله استقلالا للضرورة من مال مدين له مقر مماطل به أو جاحد له أو متوار أو متعزز وان كان على الجاحد بينة أو رجا اقراره لو رفعه للقاضي لاذنه صلى الله عليه وسلم لهند لما شكت اليه شح أبي سفيان ان تأخذ ما يكفيها وولدها بالمعروف ولان في الرفع للقاضي مشقة ومؤنة وانما يجوز له الاخذ من جنس حقه ثم عند تعذر جنسه يأخذ غيره ويتعين في أخذ غير الجنس تقديم النقد على غيره ثم ان كان المأخوذ من جنس ماله يتملكه ويتصرف فيه بدلا عن حقه فان كان من غير جنسه فيبيعه الظافر بنفسه أو مأذونه للغير لا لنفسه اتفاقا ولا لمحجوره لامتناع تولي الطرفين وللتهمة انتهت (قوله فرع يحرم على كل أحد الخ) شروع في بيان الحقوق المشتركة ومنع التزاحم عليها وقد أفرده الفقهاء بباب مستقل وحاصل الكلام على ذلك انه يحرم غرس الشجر في الشارع وان انتفى الضرر وكان النفع لعموم المسلمين ويحل في المسجد مع الكراهة للمسلمين كأن كلهم من ثماره أوليصرف ريعه في مصالح المسجد ويحرم بناء دكة مطلقا في الشارع أو في المسجد ولو انتفى الضرر بها أو كانت بفناء داره وانما حرم ذلك لانه قد تزدحم المارة فيعطلون بذلك لشغل المكان به ولانه اذا طالت المدة أشبه موضعه الاملاك وانقطع عنه أثر استحقاق الطروق وقوله غرس شجر مثله كل ما يضر المار في مروره كاخراج روشن أو ساباط أي سقيفة على حائطين والطريق بينهما فان لم يتضرر المار به بان رفعه بحيث يمر تحته الشخص التام الطويل مع حمولة على رأسه وبحيث يمر تحته المحمل على البعير اذا كان الطريق ممر فرسان وقوافل جاز ذلك هذا اذا كان ماذكر في شارع أي طريق نافذ فان كان في غيره فلا يجوز الا باذن الشركاء فيه وقوله في شارع هو مرادف للطريق النافذ وأما الطريق فلا يفيد النافذ فهو أعم من الشارع عموما مطلقا ومادة الاجتماع الطريق النافذ وينفرد في طريق غير نافذ (قوله كبناء دكة) الكاف للتنظير أي تظير حرمة بناء دكة وهي المسطبة العالية والمراد هنا مطلق المسطبة قال في التحفة ومثلها ما يجعل بالجدار المسمى بالكبش الا ان اضطر اليه لخلل بنائه ولم يضر المارة لان المشقة تجلب التيسير اه (قوله وان لم يضر) مفعوله محذوف أي لم يضر ذلك البناء المارة وقوله فيه أي في الشارع وهو متعلق بلفظ بناء (قوله ولولذلك) أي ولو كان البناء لذلك أي لعموم النفع للمسلمين (قوله وان انتفى الضرر حالا) لم يظهر لهذه الغاية فائدة بعد الغاية الاولى أعني قوله وان لم يضر فكان الاولى اسقاطها (قوله ويحل الغرس بالمسجد الخ) وانما امتنع في الشارع مطلقا لكون توقع الضرر فيه أكثر ويحو زحفر البئر في الشارع وفي المسجد حيث لا ضرر وكان باذن الامام وفي شرح الرملي تقييد الجواز بكونه لعموم المسلمين واذن الامام وقوله للمسلمين أي لنفعهم كأن كلهم من ثماره وقوله أوليصرف ريعه أي ما غرس وقوله له أي للمسجد أي لمصالح المسجد كترميم واسراج (قوله بل يكره) المناسب والاخصر ان يقول مع الكراهة كما عبرت به والله سبحانه وتعالى أعلم

وسيأتي حكم الظفر

*(فرع) يحرم على كل أحد غرس شجر في شارع ولو لعموم النفع للمسلمين كبناء دكة وان لم يضر فيه ولو لذلك أيضا وان انتفى الضرر حالا أو كانت الدكة بفناء داره ويحل الغرس بالمسجد للمسلمين أوليصرف ريعه له بل يكره

(باب في الوكالة والقراض)

(باب في الوكالة والقراض)

أي في بيان أحكامهما وشرائطهما وجمع بين الوكالة والقراض في ترجمة واحدة مع أن الفقهاء أفردوا كلا بترجمة مستقلة لما بينهما من تمام الارتباط اذ القراض توكيل وتوكل والمالك كالموكل فيشترط فيه شروطه والعامل كالوكيل فيشترط فيه شروطه والوكالة بفتح الواو وكسرها لغة التفويض والمراعاة والحفظ وشرعا ما سيذكره الشارح من قوله وهي تفويض شخص أمره الى آخر فيما يقبل النيابة وهي ثابتة بالكتاب والسنة والاجماع والقياس وذلك لقوله تعالى فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها وهما وكيلان لا حاكمان على المعتمد ولخبر الصحيحين أنه صلى الله عليه

وسلم

وسلم يبعث السعاة لاخذ الزكاة ولكون الحاجة داعية اليها وهي مندوب قبولها لانها قيام بمصلحة الغير وقد تحرم ان كان فيها اعانة على محرم وقد تكره ان كان فيها اعانة على مكروه وقد تجب ان توقف عليها دفع ضرر الموكل كتوكيل المضطر في شراء طعام قد عجز عنه وقد تتصور فيها الاباحة كما اذا لم يكن للموكل حاجة في الوكالة وسأله الوكيل اياها من غير غرض وأركانها أربعة موكل ووكيل وموكل فيه وصيغة وشرط في الموكل صحة مباشرته ما وكل فيه بملك أو ولاية والا فلا يصح توكيله لانه اذا لم يقدر على التصرف بنفسه فبنائبه أولى فلا يصح توكيل غير مكلف في تصرف الا السكران المتعدي فيصح توكيله ولا توكيل مكاتب في تبرع بلا اذن سيده وسفيه فيما لا يستقل به ولو باذن وليه وفاسق في انكاح ابنته ويستثنى من ذلك الاعمى فيصح توكيله في نحو بيع وشراء واجارة وهبة وان لم تصح مباشرته له للضرورة والمحرم فيصح ان يوكل حلالا في النكاح بعد التحلل أو يطلق وشرط في الوكيل صحة مباشرته ما وكل فيه كالموكل لانه اذا لم يقدر على التصرف فيه لنفسه فلغيره أولى فلا يصح توكيل صبي ومجنون ومغمى عليه ولا توكل امرأة في نكاح ولا محرم فيه ليعقده في احرامه وشرط في الموكل فيه ان يكون قابلا للنيابة وان يملكه الموكل حين التوكيل وان يكون معلوما ولو بوجه فلا يصح فيما لا يقبل النيابة كالعبادات ولا فيما لا يملكه الموكل كالتوكيل في بيع ما سيملكه نعم يصح فيما ذكر تبعا كوكلتك في بيع ما أملكه وكل ما سأملكه ولا فيما ليس بمعلوم كوكلتك في كل قليل وكثير أو في كل اموري أو في بيع بعض أموالي لما في ذلك من الغرر العظيم الذي لا ضرورة الى احتماله وشرط في الصيغة لفظ من موكل يشعر برضاه ولا يشترط من الوكيل القبول لفظا بل الشرط عدم الرد منه فلو ردها كان قال لا أقبل أو لا أفعل بطلت وكل ما ذكر يستفاد من كلام الشارح (قوله تصح وكالة شخص) من اضافة المصدر لمفعوله وقوله متمكن لنفسه أي متمكن من التصرف لنفسه فالجار والمجرور متعلق بمحذوف وهذا شرط للوكيل وقوله كعبد وفاسق تمثيل للمتمكن من التصرف لنفسه وقوله في قبول النكاح أي ان تمكن العبد والفاسق ليس مطلقا بل بالنسبة لقبول النكاح فيصح توكلهما فيه لتمكنهما منه لانفسهما وقوله ولو بلا اذن سيد أي أو ولي فيما اذا كان الفاسق سفيها وعبارة شرح المنهج والسفيه والعبد فتوكلان في قبول النكاح بغير اذن الولي والسيد اه والغاية للرد على من يقول لا يصح توكل العبد في قبول النكاح بغير اذن سيده وعلى من يقول بصحة ذلك في القبول وفي الايجاب (قوله لا في ايجابه) أي لا يصح توكلهما في ايجاب النكاح وذلك لعدم تمكنهما منه لكونه ولاية وهما ليسا من أهلها (قوله وهي) أي الوكالة شرعا وقوله تفويض شخص في البجيرمي هلا أطلقها على العقد أيضا كما مر في الابواب قبله وسيأتي في أبواب أخر فليحرر فان الظاهر اطلاقها عليه شرعا شوبري اه وقد يقال المراد تفويض شخص الخ بصيغة (قوله فيما يقبل النيابة) أي مما يقبلها ففي بمعنى من البيانية لامره وهي حال منه أي حال كون ذلك الامر مما يقبل النيابة فان قلت النيابة هي الوكالة وقد أخذت في تعريف الوكالة وهذا دور أجيب بان النيابة شرعا أعم من الوكالة فلا دور والا أنه يرد عليه انه يصير التعريف به غير مانع وقوله ليفعله في حياته خرج به الايصاء فانه انما يفعله بعد موته (قوله فتصح) أي الوكالة وهو مفرع على ما يقبل النيابة (قوله كبيع ونكاح وهبة) أي وضمان ووصية وحوالة ويقول جعلت موكلي ضامنا لك كذا أو موصيا لك بكذا أو أحلتك بما لك على موكلي من كذا بنظيره مما له على فلان (قوله وطلاق منجز) أي لمعينة فلو وكله بتطليق احدى نسائه لم يصح في الاصح (قوله وفي كل فسخ) معطوف على في كل عقد أي وتصح الوكالة في كل فسخ والمراد بالفسخ الذي ليس على الفور أو على الفور وحصل عذر لا يعد به التأخير بالتوكيل فيه تقصيرا فان عد بالتوكيل فيه تقصيرا فلا يصح التوكيل فيه (قوله كاقالة) تمثيل للفسخ وهي طلب المشتري من البائع الفسخ (قوله وفي

(تصح وكالة) شخص متمكن لنفسه كعبد وفاسق في قبول نكاح ولو بلا اذن سيد لا في ايجابه وهي تفويض شخص أمره الى آخر فيما يقبل النيابة ليفعله في حياته فتصح (في كل عقد) كبيع ونكاح وهبة ورهن وطلاق منجز (و) في كل (فسخ) كاقالة ورد بعيب وفي

قبض واقباض) معطوف على في كل عقد أي وتصح الوكالة في قبض واقباض للدين أو العين (قوله وفي استيفاء عقوبة آدمي) معطوف على في كل عقد أيضا أي وتصح في كل استيفاء عقوبة لآدمي كقصاص وحد قذف ويصح التوكيل أيضا في استيفاء عقوبة لله تعالى لكن من الامام أو السيد (قوله والدعوى) أي وتصح الوكالة في الدعوى أي بنحو مال أو عقوبة لغير الله تعالى والجواب عن ذلك (قوله وان كره الخصم) غاية لصحة التوكيل في الدعوى والجواب أي يصح التوكيل في الدعوى وفي الجواب عنها سواء رضي الخصم بذلك أولا ومذهب الامام أبي حنيفة رضي الله عنه اشتراط رضا الخصم (قوله وانما تصح الوكالة فيما ذكر) أي من العقود والفسوخ (قوله ان كان عليه ولاية لموكل الخ) هذا شرط في الموكل فيه وهو ما مر من العقود والفسوخ وما بعدهما أي انه يشترط فيه أن يكون للموكل ولاية عليه أي سلطنة بسبب ملكه التصرف فيه سواء كان مالكا للعين أولا كالولي والحاكم فعبارته أعم من قول المنهج وشرط في الموكل فيه ان يملكه الموكل حين التوكيل اذ هو خاص بمالك العين ولا يشمل الولي والحاكم (قوله فلا يصح) أي التوكيل وقوله في بيع ما سيملكه أي استقلالا لا تبعا فيصح في بيع ما لا يملكه تبعا للمملوك أو في بيع عين يملكها وان يشتري له بثمنها كذا وقياس ذلك صحة توكيله بطلاق من سينكحها تبعا للمنكوحة كذا في شرح المنهج (قوله لانه لا ولاية الخ) علة لعدم الصحة وقوله له أي للموكل وقوله عليه أي على ما سيملكه أو من سينكحها وقوله حينئذ أي حين التوكيل (قوله وكذا لو وكل) أي وكذلك لا يصح التوكيل لو وكل لولي من يزوج موليته اذا طلقت أو اذا انقضت عدتها وذلك لعدم ولايته عليها حين التوكيل وقوله اذا طلقت أي وانقضت عدتها كما هو ظاهر وقوله هنا أي في باب الوكالة (قوله لكن رجح في الروضة في النكاح) أي في باب النكاح الصحة أي صحة الوكالة ونصها فرع في فتاوى البغوي ان التي يعتبر اذنها في تزويجها اذا قالت لوليها وهي في نكاح أو عدة أذنت لك في تزويجي اذا فارقني زوجي أو انقضت عدتي فينبغي ان يصح الاذن كما لو قال الولي للوكيل زوج بنتي اذا فارقها زوجها وانقضت عدتها وفي هذا التوكيل وجه ضعيف انه لا يصح وقد سبق في الوكالة اه (قوله وكذا لو قالت له الخ) أي وكذا رجح في الروضة في باب النكاح صحة الاذن فيما لو قالت لوليها وهي في نكاح أو عدة أذنت لك في تزويجي اذا حللت بان يطلقها زوجها وتنقضي عدتها في الصورة الاولى أو تنقضي العدة في الثانية فقط وفي النهاية أفتى الوالد رحمه الله تعالى بصحة اذن المرأة المذكورة لوليها كما نقلاه في كتاب النكاح عن فتاوى البغوي وأقراه وعدم صحة توكيل الولي المذكور كما صححاه في الروضة وأصلها هنا والفرق بينهما ان تزويج الولي بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية وظاهر ان الاولى أقوى فيكتفى فيها بما لا يكتفى به في الثانية وان باب الاذن أوسع من باب الوكالة وما جمع به بعضهم بين ما ذكر في البابين بحمل عدم الصحة على الوكالة والصحة على التصرف اذ قد تبطل الوكالة ويصح التصرف رد بانه خطأ صريح مخالف للمنقول اذ الابضاع يحتاط لها فوق غيرها اه (قوله ولو علق ذلك الخ) أي ولو علق الولي ذلك أي توكيل التزويج بان قال اذا طلقت بنتي أو انقضت عدتها فقد وكلتك في تزويجها فسدت الوكالة ونفذ التزويج للاذن قال سم كذا في شرح الروض لكن أطال ابن العماد في توقيف الحكام في بيان عدم النفوذ اذا فسد التوكيل في النكاح وفي تغليط من سوى بين النكاح وغيره في النفوذ بذلك اه وانظر ما الفرق بين هذه الصورة والصورة الاولى المارة وهي وكذا لو وكل الخ فانها منجزة للتعليق ان لم يكن صريحا فيها ويمكن الفرق بان الوكالة هنا معلقة وهناك منجزة والمعلق انما هو التزويج وهو لا يضر لما سيأتي ان المضر تعليق الوكالة واما تعليق التصرف فغير مضر (قوله لا في اقرار) عطف على في كل عقد (قوله أي لا يصح التوكيل فيه) بيان للمنطوق ما قبله والمناسب لما قبله في الحل أن يقول أي لا تصح الوكالة في اقرار (قوله بان يقول) أي الموكل وهو

قبض واقبض للدين أو العين وفي استيفاء عقوبة آدمي والدعوى والجواب وان كره الخصم وانما تصح الوكالة فيما ذكر ان كان (عليه ولاية لموكل) يملكه التصرف فيه حين التوكيل فلا يصح في بيع ما سيملكه وطلاق من سينكحها لانه لا ولاية له عليه حينئذ وكذا لو وكل من يزوج موليته اذا طلقت أو انقضت عدتها على ما قاله الشيخان هنا لكن رجح في الروضة في النكاح الصحة وكذا لو قالت له وهي في نكاح أو عدة أذنت لك في تزويجي اذا حللت ولو علق ذلك على الانقضاء أو الطلاق فسدت الوكالة ونفذ التزويج للاذن (لا) في (اقرار) أي لا يصح التوكيل فيه بان يقول لغيره وكلتك لتقر عني

تصوير للوكالة في الاقرار ايجابا وقبولا (قوله فيقول الوكيل أقررت عنه) أي عن موكلي أي أو يقول جعلته مقرا بكذا (قوله لانه) أي الاقرار وهو تعليل لعدم صحة الوكالة في الاقرار أي وانما لم تصح فيه لان الاقرار اخبار عن حق وهو لا يقبل التوكيل كالشهادة (قوله لكن يكون الموكل مقرا بالتوكيل) أي لاشعاره بثبوت الحق عليه وقيل ليس باقرار لان التوكيل بالابراء ليس بابراء ومحل الخلاف اذا قال وكلتك لتقر عني لفلان بكذا فلو قال اقر عني بالالف له علي كان أقرارا قطعا ولو قال له أقر علي بالف لم يكن اقرارا قطعا صرح به صاحب التعجيز اه شرح الروض وقوله فلو قال أقر عني بالف له علي أي لو جمع بين عني وعلي كان اقرارا قطعا وقوله ولو قال أقر له علي بالف أي ولو اقتصر على علي لم يكن اقرارا قطعا وخالف بعضهم في هذه فقال انه يكون مقرا لانها أولى من عني وفي البجيرمي والحاصل انه اذا أتى بعلي وعني يكون اقرارا قطعا وان حذفهما لا يكون اقرارا قطعا وان أتى باحدهما يكون اقرارا على الاصح كما يؤخذ من كلام ح ل وعلى كلام ق ل وع ش وزي لا يكون مقرا قطعا اذا اتى بعلي اه (قوله ولا في يمين) عطف على في كل عقد أيضا أي لا تصح الوكالة في يمين (قوله لان القصد بها) أي باليمين وهو علة لعدم صحة الوكالة في اليمين (قوله فاشبهت العبادة) أي فاشبهت اليمين العبادة أي في كون القصد تعظيم الله تعالى (قوله ومثلها النذر الخ) أي ومثل اليمين في عدم صحة الوكالة النذر وتعليق العتق والطلاق بصفة فلا يصح أن يقول وكلتك في أن تنذر عني أو تعلق عتق عبدي أو طلاق زوجتي بصفة الحاقا لها باليمين ونقل المتولي في التعليق أو جها انه ان كان التعليق بقطعي كطلوع الشمس صح والا فلا فانه يمين لانه حينئذ يتعلق به حث أو منع أو تحقق خبر واختاره السبكي أفاده في شرح الروض (قوله ولا في شهادة) أي ولا يصح التوكيل فيها وقوله الحاقا لها بالعبادة أي الحاقا للشهادة بالعبادة وانظر وجه الالحاق وعبارة المغني لانا احتطنا ولم نقم غير لفظها مقامها فالحقت بالعبادة ولان الحكم فيها منوط بالشاهد وهو غير حاصل للوكيل اه (قوله والشهادة على الشهادة الخ) هذا جواب عما يقال كيف لا يصح التوكيل بالشهادة مع ان الشهادة على الشهادة جائزة بالاتفاق وحاصل الجواب انها ليست توكيلا بل هي تحمل عن الشاهد وعبارة المغني فان قيل الشهادة على الشهادة باسترعاء ونحوه جائزة كما سيأتي فهلا كان هنا كذلك أجيب بأن ذلك ليس توكيلا كما صرح به القاضي أبو الطيب وابن الصباغ بل شهادة على شهادة لان الحاجة الخ اه وقوله باسترعاء أي طلب من الشاهد بان يقول له أنا شاهد بكذا واشهدك أو اشهد على شهادتي به وقوله ونحوه أي نحو الاسترعاء كالسماع بان يسمعه يشهد عند حاكم الى آخر ما سيأتي في باب الشهادة (قوله المتحمل عنه) أي المؤدى عنه وهو بصيغة اسم المفعول وقوله كحاكم أدى عنه أي جعلته بمنزلة حاكم أدى عنه حكمه عند حاكم آخر بان حكم حاكم على غائب وانهى حكمه الى حاكم بلد الغائب فهذا الذي أدى حكم الحاكم عند الحاكم الآخر ليس بوكيل عنه وانما هو مؤد ورسول وكذلك المتحمل للشهادة ليس بوكيل وانما هو مؤد لشهادة الشاهد (قوله ولا في عبادة) أي لا يصح التوكيل فيها وان لم تتوقف على نية وذلك لان مباشرها مقصود بعينه اختبارا من الله تعالى ولا فرق بين ان تكون العبادة فرضا أو نفلا كصلاة وصوم واعتكاف فليس له أن يترك الصلاة ويوكل غيره ليصلي عنه أو يصلي منفردا ويوكل غيره ليصليها جماعة له ويكون ثوابها له وكذا البقية أما القيام بالوظائف كمن عليه امامة مسجد أو تدريس فينيب غيره حيث كان النائب مثله أو أكمل منه أفاده الشرقاوي (قوله الا في حج وعمرة) أي فيصح التوكيل فيهما ولا بد أن يكون الموكل معضوبا أو وصيا عن ميت ويندرج فيهما توابعهما كركعتي الطواف فيصح التوكيل فيهما تبعا لهما بخلاف ما لو أفردهما بالتوكيل فلا يصح والحاصل ان العبادة على ثلاثة أقسام اما ان تكون بدنية محضة فيمتنع التوكيل فيها الا ركعتي الطواف تبعا واما ان تكون مالية محضة فيجوز التوكيل فيها

لفـلان بكذا فيقول الوكيل أقررت عنه بكذا لانه اخبار عن حق فـلا يقبـل التوكيل لكن يكون الموكل مقرا بالتوكيل (و) لا في (يمين) لان القصد بها تعظيم الله تعالى فاشبهت العبادة ومثلها النذر وتعليق العتق والطـلاق بصفة ولا في شـهادة الحاقا لها بالعبادة والشهادة على الشهادة ليست توكيـلا بل الحاجة جعلت الشاهد المتحمل عنه كحاكم أدى عنه عند حاكم آخر (و) لا في (عبادة) الا في حج وعمرة

وذبح نحو أضحية ولا تصح الوكالة الا (بايجاب) وهو ما يشعر برضا الموكل الذي يصح مباشرته الموكل فيه في التصرف (كوكلتك) في كذا أو فوضت اليك أو أنبتك أو أقمتك مقامي فيه (أو بع) كذا أو زوج فلانة أو طلقها أو أعطيت سيدك طلاقها أو أعتق فلانا قال السبكي يؤخذ من كلامهم صحة قول من لا ولي لها أذنت لكل عاقد في البلد أن يزوجني قال الاذرعي وهذا ان صح محله ان عينت الزوج ولم تفوض الا صيغة فقط وبنحو ذلك أفتى ابن الصلاح ولا يشترط في الوكالة القبول لفظا لكن يشترط عدم الرد فقط ولو تصرف غير عالم بالوكالة صح ان تبين وكالته حين التصرف كمن باع مال أبيه ظانا حياته فبان ميتا ولا يصح تعليق الوكالة بشرط كاذا جاء رمضان فقد وكلتك في كذا فلو تصرف بعد وجود الشرط المعلق كان وكله بطلاق زوجة سينكحها أو ببيع عبد سيملكه أو بتزويج بنته اذا طلقت واعتدت فطلق بعد ان نكح أو باع بعد ان ملك أو زوج بعد العدة نفذ عملا بعموم الاذن وان قلنا بفساد الوكالة بالنسبة الى سقوط الجعل المسمى الجعل

مطلقا واما ان تكون مالية غير محضة كنسك فيجوز التوكيل فيها بالشرط المار (قوله وذبح نحو أضحية) أي فله أن يوكل في ذلك وهناك أشياء أخر مستثناة يجوز التوكيل فيها فلتراجع (قوله ولا تصح الوكالة الخ) شروع في بيان الصيغة (قوله وهو ما يشعر الخ) أي الايجاب لفظ يشعر الخ ومثل اللفظ كتابة أو اشارة أخرس مفهمة وقوله الذي يصح مباشرته الموكل فيه هذا شرط للموكل كما تقدم وقوله في التصرف متعلق برضا أي يشعر برضا الموكل في تصرف الوكيل في الموكل فيه (قوله قال السبكي الخ) عبارة التحفة قبل ذلك وخرج بكاف الخطاب ومثلها وكلت فلانا ما لو قال وكلت كل من أراد بيع داري مثلا فلا يصح ولا ينفذ تصرف أحد فيها بهذا الاذن لفساده نعم بحث السبكي صحة ذلك فيما لا يتعلق بعين الوكيل فيه غرض كوكلت كل من أراد في اعتاق عبدي هذا أو تزويج أمتي هذه قال ويؤخذ من هذا قول من لا ولي لها الى آخر ما ذكره الشارح (قوله قال الاذرعي وهذا ان صح الخ) كتب العلامة الرشيدي ما نصه قوله وهذا ان صح أي ما ذكر من تزويج الامة وعبارته أي الاذرعي في قوته نصها وما ذكره يعني السبكي في تزويج الامة ان صح ينبغي أن يكون فيما اذا عين الزوج ولم يفوض الا صيغة العقد ثم قال وسئل ابن الصلاح عمن أذنت أن يزوجها العاقد في البلد من زوج معين بكذا فهل لكل أحد عاقد بالبلد تزويجها فأجاب ان اقترن باذنها قرينة تقتضي التعيين بان سبق اذنها قريبا ذكر عاقد معين أو كانت تعتقد ان ليس بالبلد غير واحد فان اذنها حينئذ يختص ولا يعم وان لم يوجد شيء من هذا القبيل فذكرها العاقد محمول على مسمى العاقد على الاطلاق وحينئذ لكل عاقد بالبلد تزويجها هذا مقتضى الفقه في هذا اه (قوله وبنحو ذلك) أي وبمثل ما ذكره السبكي أفتى ابن الصلاح وقد علمت افتاءه في عبارة الرشيدي فلا تغفل (قوله ولا يشترط في الوكالة القبول لفظا) أي لانها اباحة ورفع حجر كاباحة الطعام فلا يتعين فيها القبول لفظا نعم لو كان لانسان عين معارة أو مؤجرة أو مغصوبة فوهبها الآخر فقبلها وأذن له في قبضها ثم ان الموهوب له وكل في قبضها المستعير أو المستأجر أو الغاصب اشترط قبوله لفظا ولا يكتفى بالفعل وهو الامساك لانه استدامة لما سبق فلا دلالة فيه على الرضا بقبضه عن الغير اه شرح الروض (قوله لكن يشترط) أي في الوكالة وقوله عدم الرد أي بان يرضى ويمتثل فان رد لا تصح الوكالة والاصحت (قوله ولو تصرف) أي فضولي وعبارة التحفة ولا يشترط هنا فور ولا مجلس ومن ثم لو تصرف غير عالم الخ اه (قوله صح) أي تصرفه أي لان العبرة في العقود بما في نفس الامر (قوله كمن باع) الكاف للتنظير في صحة البيع المذكور (قوله ولا يصح تعليق الوكالة بشرط) أي صفة أو وقت والظاهر ان المراد بالتعليق ما كان بالادوات وبغيرها بدليل أمثلته الآتية (قوله فلو تصرف) أي الوكيل (قوله كان وكله بطلاق الخ) أي كان قال له وكلتك في طلاق زوجتي التي سأنكحها أو في بيع عبدي الذي سأملكه ففيما ذكر تعليق الوكالة بصفة أعني النكاح والملك وذلك لانه في قوة قوله ان نكحت فلانة فأنت وكيل في طلاقها أو ان ملكت فلانا فأنت وكيل في بيعه (قوله أو بتزويج بنته اذا طلقت) قد تقدم عن ابن العماد ما فيه فلا تغفل (قوله نفذ) أي التصرف المذكور وهو جواب لو (قوله عملا بعموم الاذن) أي الذي تضمنه الوكالة فهي وان كانت فاسدة بخصوصها لا يفسد الاذن بعمومه لانه بفساد الخاص لا يفسد العام وانما كان الاذن أعم من الوكالة لان باب الاذن أوسع من باب الوكالة وعبارة الروض ولو علقها بشرط فسدت ونفذ تصرف صادف الاذن قال في شرحه وكذا ان فسدت الوكالة الا أن يكون الاذن فاسدا كقوله وكلت من أراد بيع داري فلا ينفذ التصرف قاله الزركشي اه (قوله وان قلنا بفساد الوكالة الخ) هذا بيان لما يترتب على الوكالة الفاسدة وهو سقوط الجعل المسمى ان كان وتجب أجرة المثل كما ان الشرط الفاسد في النكاح يفسد الصداق المسمى ويوجب مهر المثل بخلاف الوكالة الصحيحة فانه يستقر فيها

الجعل المسمى ان كان والحاصل الوكالة الصحيحة والفاسدة يستويان بالنسبة لنفوذ التصرف ويتغايران بالنسبة للجعل المسمى فيسقط في الفاسدة ويستقر في الصحيحة (تنبيه) قال في المغني هل يجوز الاقدام على التصرف بالوكالة الفاسدة قال ابن الرفعة لا يجوز ولكن استبعده ابن الصلاح وهذا هو الظاهر لان هذا ليس من تعاطي العقود الفاسدة لانه يقدم على عقد صحيح اه (قوله ان كان) أي وجد الجعل وقوله ووجوب معطوف على سقوط (قوله وصح تعليق التصرف فقط) أي دون الوكالة فانها منجزة والمعلق التصرف كوكلتك في كذا واذا جاء رمضان فبعه (قوله وتأقيتها) أي وصح تأقيتها أي الوكالة (قوله الى شهر رمضان) متعلق بوكلتك وحينئذ اذا دخل الشهر المذكور ينعزل (قوله ان يكون الموكل فيه) يقرأ بصيغة المجهول ونائب الفاعل الجار والمجرور (قوله معلوما للوكيل ولو بوجه) أي بحيث يقل معه غرر في الموكل فيه بأن يذكر من أوصافه ما لا بد منه في تمييزه فيجب في توكيله في شراء عبد بيان نوعه كتركي وهندي وبيان صفته كرومي ونوبي ان احتيج الى ذلك بان اختلفت أصناف ذلك النوع اختلافا ظاهرا وفي شراء دار بيان محلة أي حارة وسكة ثم محل بيان ما ذكر اذا لم يقصد به التجارة والا فلا يجب بيان شئ من ذلك بل يكفي اشتر بهذا ما شئت من العروض أو ما رأيته مصلحة (قوله كوكلتك الخ) تمثيل لما هو معلوم من وجه مجهول من وجه آخر فالوجه الذي هو معلوم منه في الوكالة في بيع جميع الاموال خصوص كونه مالا والوجه المجهول منه أنواع المال والوجه المعلوم في عتق الارقاء خصوص كونه عتقا وجهة الجهل عدم العلم بالعدد وكونهم ذكورا أو اناثا اه بجيرمي (قوله وان لم تكن أمواله وأرقاؤه معلومة) أي من بعض الوجوه ككون الوكيل والموكل لم يعرفا نوعها وصنفها وعددها وكون الارقاء ذكورا أو اناثا وبه يندفع ما يتراءى من التنافي في كلامه حيث اشترط أولا العلم ثم ذكر ما يفيد عدم الاشتراط وحاصل الدفع أن الشرط العلم ولو من بعض الوجوه وهذا لا ينافي انه لا يضر الجهل من بعض آخر (قوله لقلة الغرر) تعليل لمحذوف أي فانه يصح التوكيل فيما ذكر لقلة الغرر فيه (قوله بخلاف بع هذا أو ذاك) أي فانه لا يصح وذلك لكثرة الغرر فيه (قوله وفارق أحد عبيدي) أي فارق قوله المذكور ما اذا قال بع أحد عبيدي أي فانه يصح (قوله بأن الاحد الخ) متعلق بفارق وقوله صادق على كل أي على كل عبد أي فالعقد وجد موردا يتأثر به بخلافه في الاول فانه لم يجد ذلك لان أو للابهام فلذلك لم يصح فيه وصح في الثاني وعبارة شرح الروض وفرق بينهما بان العقد لم يجد في الاول موردا يتأثر به لان أو للابهام بخلاف الثاني فانه صادق على كل عبد اه (قوله وبخلاف بع بعض مالي) أي فانه لا يصح أي لكثرة الغرر فيه لكون الموكل فيه شديد الابهام (قوله نعم يصح بع أوهب منه ما شئت) فرق في شرح الروض بين هذه الصورة حيث صح التوكيل فيها وبين الصورة المارة قبله حيث لم يصح فيها بأن الموكل فيه فيها مبهم ولانه نكرة لا عموم فيه ولا خصوص بخلافه في هذه الصورة فانه معرفة عامة مخصوصة وحيث صح فيها فانما يصح التصرف في البعض دون الجميع لان من للتبعيض (قوله وتبطل) أي الوكالة وقوله في المجهول أي من كل وجه بدليل ما قبله وكان الاولى زيادته (قوله لكثرة الغرر فيه) قال في التحفة اذ يدخل فيه ما لا يسمح الموكل ببعضه كطلاق زوجاته والتصدق بأمواله (قوله وباع الخ) شروع فيما يجب على الوكيل وما يمتنع عليه في الوكالة المطلقة والمقيدة بعد صحتها (قوله كالشريك) الكاف للتنظير (قوله صح مباشرته الخ) الجملة صفة لوكيل ولا حاجة اليه لانه قد علم من قوله في صدر الباب تصح وكالة شخص متمكن لنفسه الخ (قوله بثمن مثل فأكثر) متعلق بباع أي باع بثمن مثل فأكثر وهو قيد أول وسيذكر محترزه وقوله حالا قيد ثان وسيذكر محترزه أيضا (قوله فلا يبيع نسيئة) أي بأجل ولو أكثر من ثمن المثل لان المعتاد غالبا الحلول مع الخطر في النسيئة اه نهاية قال ع ش ويظهر أنه لو وكله

ان كان ووجوب أجرة المثل وصح تعليق التصرف فقط كبعه لكن بعد شهر وتأقيتها كوكلتك الى شهر رمضان ويشترط في الوكالة أن يكون الموكل فيه معلوما للوكيل ولو بوجه كوكلتك في بيع جميع أموالي وعتق أرقائي وان لم تكن أمواله وأرقاؤه معلومة لقلة الغرر فيه بخلاف بع هذا أو ذاك وفارق أحد عبيدي بأن الاحد صادق على كل وبخلاف بع بعض مالي نعم يصح بع أوهب منه ما شئت وتبطل في المجهول كوكلتك في كل قليل وكثير أو في كل أموري أو تصرف في أموري كيف شئت لكثرة الغرر فيه (وباع) كالشريك (وكيل) صح مباشرته التصرف لنفسه (بثمن مثل) فأكثر (حالا) فلا يبيع نسيئة

ولا يسلم الوكيل بالبيع بحال المبيع حتى يقبض الثمن الحال والا ضمن للموكل قيمة المبيع ولو مثليا (وليس له) أى للوكيل بالشراء (شراء معيب) لاقتضاء الاطلاق عرفا السليم (ووقع الشراء (له) أى للوكيل (ان علم العيب واشتراه بثمن فى الذمة وان ساوى المبيع الثمن الا اذا عينه الموكل وعلم بعينه فيقع له كما اذا اشتراه بثمن فى الذمة أو بعين ماله جاهلا بعيبه وان لم يساو المبيع الثمن وعلم مما مر أنه حيث لم يقع للموكل فان كان الثمن عين ماله بطل الشراء والا وقع للوكيل ويجوز لعامل القراض شراؤه لان القصد ثم الربح وقضيته أنه لو كان القصد هنا الربح جاز وهو كذلك ولكل من الموكل والوكيل فى صورة الجهل رد بعيب لا لوكيل ان رضى به موكل ولو دفع موكله اليه مالا للشراء وأمره بتسليمه فى الثمن فسلم من عنده فتبرع حتى ولو تعذر مال الموكل لنحو غيبة مفتاح اذ يمكنه الاشهاد على انه أدى

يفسخ الوكيل انفسخ العقد بنفسه لكن بشرط أن يكون باذل الزيادة باقيا على رغبته (قوله ولا يسلم الوكيل) أى لا ينبغى له ذلك الا ان قبض الثمن بدليل صحة العقد المستلزمة للحل غالبا وان كان مقتضى ما فى شرح الارشاد انه يحرم عليه ذلك ولا يحل قبل القبض وعبارته بعد كلام فان عكس أى سلم قبل القبض أثم وغرم أى للحيلولة قيمة المبيع ولو مثليا اه وفى البجيرمى على شرح المنهج ما يؤيد ما قلناه وعبارته وله تسليم المبيع أولا ويصح البيع وان كان يضمن اه وقوله بحال أى بثمن حال فان كان مؤجلا فله فيه تسليم المبيع ولكن ليس له قبضه اذا حل الا باذن جديد أو قامت قرينة عليه وقوله المبيع مفعول يسلم (قوله والا ضمن) أى والا لم يسلم بعد القبض بان سلم قبله ضمن للموكل قيمته أى وقت التسليم وهى للحيلولة فاذا غرمها ثم قبض الثمن دفعه الى الموكل واسترد ما غرم (قوله وليس له أى الوكيل الخ) أى لا ينبغى له ذلك فلا ينافى حينئذ صحة شرائه فى بعض الاقسام الآتية (قوله لاقتضاء الاطلاق عرفا التسليم) يشعر بان الكلام فى الوكالة المطلقة وهو كذلك ويؤيده الاستثناء الآتى قريبا (قوله ووقع الشراء له) أى واذا اشترى الوكيل المعيب وقع الشراء له (قوله ان علم العيب) سيأتى محترزه (قوله واشتراه) أى اشترى الوكيل المعيب (قوله بثمن فى الذمة) أى فى ذمته واحترز به عما اذا اشتراه بعين مال الموكل وكان عالما بالعيب فانه لا يقع لواحد منهما ويحرم لتعاطيه عقدا فاسدا وسيذكره فى كلامه (قوله وان ساوى المبيع الثمن) أى وقع له وان ساوى المبيع الذى اشتراه الثمن فهو غاية لوقوعه له (قوله الا اذا عينه) أى المعيب الموكل وهو مرتبط بكلام المصنف أى أنه اذا اشترى المعيب يقع له الا اذا عينه الموكل له عالما بحاله فانه يقع للموكل (قوله كما اذا اشتراه الخ) أى كما يقع للموكل أيضا اذا اشتراه الوكيل بثمن فى ذمته أو بعين مال الموكل مع جهله بعيبه فى الصورتين (قوله وعلم مما مر الخ) لا يخفى ما فى عبارته فكان الاولى والاخصر أن يقول وعلم مما مر أنه حيث لم يقع للوكيل ولا للموكل يبطل الشراء وذلك لانه ذكر لوقوعه للوكيل صورة وهى ما اذا اشتراه بثمن فى الذمة وعلم بالعيب وذكر لوقوعه للموكل ثلاثا وهى ما اذا عين المبيع وعلم بعيبه وما اذا اشتراه الوكيل بثمن فى الذمة وكان جاهلا بالعيب وما اذا اشتراه بعين مال الموكل وكان كذلك فيعلم من هذا أنه حيث لم يقع لا لهذا ولا لهذا بان فقدت القيود يبطل الشراء فتأمل وقوله انه حيث لم يقع للموكل أى بان كان الوكيل عالما بالعيب وقوله فان كان الثمن عين ماله أى الموكل وقوله والا أى وان لم يكن عين ماله بل فى الذمة وقع للوكيل (قوله ويجوز لعامل القراض شراؤه) أى المعيب (قوله لان القصد ثم) أى فى القراض الربح (قوله وقضيته) أى التعليل المذكور وقوله انه لو كان القصد هنا أى فى الوكالة الربح وذلك بان وكله فى التصرف فى أمواله بالبيع والشراء وقوله جاز أى شراء المعيب (قوله وهو) أى ما ذكر من كون مقتضى التعليل الجواز هنا أيضا وقوله كذلك أى مسلم وفى شرح الروض وبه جزم الاذرعى وغيره اه (قوله ولكل الخ) أما الموكل فلانه المالك والضرر لاحق به وأما الوكيل فلانه لو لم يكن له رد فربما لا يرضى به الموكل فيتعذر الرد لانه فورى ويقع الشراء له فيتضرر به وفى التحفة ثم شرط رده أى الموكل على البائع أن يسميه الوكيل فى العقد أو ينويه ويصدقه البائع والا رده على الوكيل اه (قوله فى صورة الجهل) أى فى صورة ما اذا اشتراه جاهلا بعيبه (قوله لا لوكيل) أى لا رد لوكيل ان رضى به أى بالمعيب الموكل (قوله ولو دفع موكله اليه) أى الى الوكيل (قوله وأمره بتسليمه) أى المال المدفوع (قوله فتبرع) أى بالثمن ولا رجوع للوكيل عليه ويلزمه رد ما أخذه من الموكل اليه وهذا يقع كثيرا أى يدفع شخص لآخر دراهم يشترى بها له شيئا فيدفع من ماله غيرها اه بجيرمى (قوله حتى ولو تعذر الخ) أى حتى أنه يكون متبرعا ولا يرجع ولو تعذر دفع مال الموكل ثمنا بسبب غيبة مفتاح الصندوق الذى فيه مال الموكل (قوله اذ يمكنه الخ) تعليل لكونه يكون متبرعا بماله الذى دفعه أى وانما يكون متبرعا بذلك لانه يمكنه أن يشهد على أنه أدى عنه من ماله ليرجع عليه

(قوله

(قوله أو اخبار الحاكم) بالرفع عطف على اشهاد وقوله بذلك أي بأنه أدى عنه ليرجع عليه (قوله فان لم يدفع) أي الموكل وقوله له أي للوكيل وقوله أولم يأمره بالتسليم فيه أي أودفع له شيأ لكن لم يأمره بتسليمه في الثمن (قوله رجع) أي الوكيل على موكله بالمال الذي دفعه ثمنا (قوله للقرينة الخ) أي وهي توكيله بشراء شئ ولم يدفع له شيأ أودفع له لكن لم يصرح له أن يدفعه في الثمن وفي كون هذه الاخيرة قرينة دالة على اذنه في التسليم عنه من ماله نظر اذ ما دفعه اليه الا ليسلم في الثمن فتأمل (قوله ولا له توكيل الخ) أي ولا يصح للوكيل أن يوكل في الشئ الذي يمكنه أن يتصرف فيه بنفسه من غير اذن من الموكل (قوله لانه) أي الموكل لم يرض بغيره أي بتصرف غيره وهو تعليل لعدم صحة توكيل الوكيل (قوله نعم الخ) استدراك على عدم صحة توكيل الوكيل مما يتأتى منه (قوله لم يضمن كما قاله الجوري) هذا ما جرى عليه ابن حجر وجرى في النهاية على خلافه وعبارتها وشمل كلامه ما لو أراد ارسال ما وكل في قبضه من دين مع بعض عياله فيضمن ان فعله خلافا للجوري اه لكن قيد الاذرعي عدم الضمان بما اذا كان المرسل معه أهلا للتسليم بان يكون رشيدا (قوله قال شيخنا الخ) عبارته وكان وجه اغتفار ذلك في عياله والذي يظهر أن المراد بهم أولاده ومماليكه وزوجاته اعتياد استنابتهم في مثل ذلك بخلاف غيرهم اه وقوله اولاده ومماليكه وزوجاته قال ع ش وينبغي أن يلحق بمن ذكر خادمه باجارة ونحوها اه (قوله ومثله ارسال) أي ومثل ارسال ما قبضه من الدين ارسال ما اشتراه لموكله فلا يضمنه لو تلف (قوله مالم يتأت منه) فاعل خرج أي خرج الموكل فيه الذي لا يتأتى للوكيل التصرف فيه بنفسه (قوله لكونه الخ) علة لعدم التأتي منه (قوله فله التوكيل) أي فللوكيل أن يوكل فيما لا يتأتى منه (قوله لا عن نفسه) فان وكل عنها بطل على الاصح أو أطلق وقع عن موكله شوبري اه بجيرمي (قوله وقضية التعليل المذكور) التعليل الذي تعنيه ساقط من عبارته كما يعلم من عبارة التحفة ونصها وان لم يتأت ما وكل فيه منه لكونه لا يحسنه أولا يليق به فله التوكيل عن موكله لان التفويض لمثله انما يقصد به الاستنابة ومن ثم لو جهل الموكل حاله أو اعتقد خلاف حاله امتنع التوكيل اه فقول الشارح وقضية التعليل يعني به قوله لان التفويض الخ وانما كان مقتضى التعليل ما ذكره لانه يشعر بعلم الموكل بحاله فتدبر وقوله امتناع التوكيل أي توكيل الوكيل وقوله عند جهل الموكل بحاله وهو انه لا يتأتى منه مباشرة الموكل فيه بنفسه بان كان معتقدا انه يتأتى منه ذلك (قوله ولو طرأ له) أي للوكيل وقوله لم يجز له أن يوكل أي من غير اذن موكله قال ع ش وذلك لما تقدم من أن الموكل لم يرض بتصرف غيره لكن قضية قوله ثم ولا ضرورة كالمودع الخ انه لو دعت الضرورة الى التوكيل عند طرو ما ذكر كأن خيف تلفه لو لم يبع ولم يتيسر الرفع فيه الى قاض ولا اعلام الموكل جاز له التوكيل بل قد يقال بوجوبه وهو ظاهر وبقي عكسه وهو ما لو وكل عاجزا ثم قدر هل له المباشرة بنفسه أم لا فيه نظر والاقرب الثاني أخذا من قول الشارح المار كابن حجر لان التفويض لمثله انما يقصد به الاستنابة لكن عبارة شرح المنهج لان التفويض لمثل هذا لا يقصد منه عينه اه ومقتضاها انه انما قصد حصول الموكل فيه من جهة الوكيل فيتخير بين المباشرة بنفسه والتفويض الى غيره اه (قوله واذا وكل الخ) المناسب أن يقول عطفا على قوله فيما يتأتى منه وبلا اذن من الموكل ما اذا أذن له الموكل في التوكيل فانه يجوز منه ثم يقول واذا وكل الخ (قوله فالثاني) أي الوكيل الثاني وقوله وكيل الموكل أي لا وكيل الوكيل الاول (قوله فلا يعزله الوكيل) أي لان الموكل أذن له في التوكيل لا في العزل (قوله فان قال الموكل) أي لوكيله وقوله وكل عنك أي لا عني وقوله ففعل أي وكل عنه بان قال له أنت وكيلي (قوله لانه) أي كونه وكيل الوكيل مقتضى الاذن أي الدال عليه الصيغة (قوله فينعزل) أي الوكيل الثاني وقوله بعزله أي بعزل الوكيل الاول اياه فالاضافة من اضافة المصدر الى فاعله وحذف مفعوله وينعزل أيضا بعزل

عنه ليرجع أو اخبار الحاكم بذلك فان لم يدفع له شيأ أو لم يأمره بالتسليم فيه رجع للقرينة الدالة على اذنه له في التسليم عنه (ولا) له (توكيل بلا اذن) من الموكل (فيما يتأتى منه) لانه لم يرض بغيره نعم لو وكله في قبض دين فقبضه وأرسله مع أحد من عياله لم يضمن كما قاله الجوري قال شيخنا والذي يظهر أن المراد بهم أولاده ومماليكه وزوجاته بخلاف غيرهم ومثله ارسال نحو ما اشتراه له مع أحدهم وخرج بقولي فيما يتأتى منه ما لم يتأت منه لكونه يتعسر عليه الاتيان به لكثرته أو لكونه لا يحسنه أولا يليق به فله التوكيل عن موكله لا عن نفسه وقضية التعليل المذكور امتناع التوكيل عند جهل الموكل بحاله ولو طرأ له العجز لطرو نحو مرض أو سفر لم يجز له أن يوكل واذا وكل الوكيل باذن الموكل فالثاني وكيل الموكل فلا يعزله الوكيل فان قال الموكل وكل عنك ففعل فالثاني وكيل الوكيل لانه مقتضى الاذن فينعزل بعزله

الموكل له لان من ملك عزل الاصل ملك عزل الفرع بالاولى كما قاله م ر (قوله و يلزم الوكيل الخ) أى حيث جاز له التوكيل (قوله الا أمينا) أى فيه كفاية لذلك التصرف (قوله مالم يعين له غيره) قيد فى لزوم توكيله أمينا أى يلزمه ذلك مالم يعين الموكل للوكيل غير أمين فان عينه اتبع تعيينه لاذنه فيه وقوله مع علم الموكل بحاله قيد فى القيد أى محل كونه يوكل غير الامين اذا عينه الموكل له اذا علم بحاله فان لم يعلم بحاله امتنع توكيله فان عين له فاسقا فزاد فسقه امتنع توكيله أيضا (قوله أو لم يقل له الخ) معطوف على لم يعين أى ومالم يقل له وكل من شئت فان قال له ذلك فله توكيل غير الامين على الاوجه عند حجر وعند م ر خلافه وعبارته ومقتضى كلام المصنف عدم توكيل غير الامين وان قال له وكل من شئت وهو كذلك خلافا للسبكى وفارق مالو قالت لوليها زوجنى ممن شئت حيث جاز له تزويجها من غير كفء بأن المقصود هنا حفظ المال وحسن التصرف فيه وغير الامين لا يتأتى منه ذلك وثم مجرد صفة كمال هى الكفاءة وقد يتسامح بتركها بل قد يكون غير الكفء أصلح اه (قوله كما لو قالت الخ) الكاف للتنظير وقوله أيضا أى كما له تزويجها من الكفء (قوله وقوله) أى الموكل وهو مبتدأ خبره جملة ليس اذنا فى التوكيل وقوله أو كل ما تفعله جائز أى أو قوله لوكيله كل الخ (قوله ليس اذنا فى التوكيل) أى ان القول المذكور ليس اذنا من الموكل للوكيل فى توكيله غيره قال فى شرح الروض أى لانه يحتمل ماشئت من التوكيل وماشئت من التصرف فيما أذن له فيه ولا يوكل بأمر محتمل كما لا يهب اه (قوله فرع) أى فى بيان ما يجب على الوكيل فى الوكالة المقيدة (قوله لو قال) أى الموكل لوكيله وقوله لشخص معين هو كما فى التحفة حكاية للفظ الموكل بالمعنى فان الموكل لا يقول ذلك بل يقول بع لزيد مثلا ومثله يقال فيما عطف عليه (قوله لم يبع من غيره) أى لا يجوز ان يبيع الوكيل على غير المعين وان رغب بزيادة عن ثمن المثل الذى دفعه المعين لانه لا عبرة بهذه الزيادة لامتناع البيع لدافعها ووجه تعيينه أنه قد يكون للموكل غرض فى تخصيصه كطيب ماله بل وان لم يكن له غرض أصلا عملا باذنه قال فى النهاية ولو مات زيد أى المعين بطلت الوكالة كما صرح به الماوردى بخلاف مالو امتنع من الشراء اذ تجوز رغبته فيه بعد ذلك وكتب ع ش قوله بطلت الوكالة ينبغى أن محله مالم يغلب على الظن انه لم يرده بخصوصه بل لسهولة البيع منه بالنسبة لغيره اه (قوله ولو وكيل زيد) أى ولو كان ذلك الغير وكيلا لزيد المعين فلا يصح بيعه له قال فى التحفة وقيده ابن الرفعة بما اذا تقدم الايجاب أو القبول ولم يصرح بالسفارة اه وقال سم وبحث الاذرعى الصحة فيما اذا كان الموكل ممالا يتعاطى الشراء بنفسه كالسلطان اه (قوله أو بشئ معين) معطوف على لشخص معين أو لو قال بع بشئ معين من المال وقوله كالدينار تمثيل للشئ المعين من المال (قوله لم يبع بالدراهم) جواب لو المقدرة أى ولا يصح له ذلك وان زادت الدراهم اذ لم يأت بالمأمور به ولا بما اشتمل عليه بخلاف بعه بمائة فباعه بمائة وثوب ويؤيد ذلك ان من نذر التصدق بدرهم لا يجزئه بدينار اه فتح الجواد (قوله أو فى مكان معين) معطوف أيضا على لشخص معين أى أو لو قال له بعه فى مكان معين كمكة مثلا وقوله تعين أى ذلك المكان فلا يصح البيع فى غيره وان لم يكن نقد المعين أجود ولا الراغبون فيه أكثر وذلك لانه قد يقصد الموكل اخفاءه (قوله أو فى زمان معين) معطوف أيضا على لشخص معين أى أو لو قال له فى زمان معين وقوله تعين ذلك أى الزمان ووجهه ان الحاجة قد تدعو للبيع فيه خاصة (قوله فلا يجوز) أى البيع وقوله قبله ولا بعده أى قبل ذلك الزمان المعين أو بعده (قوله ولو فى الطلاق) غاية لتعين الزمان الذى ذكره فى التوكيل بقطع النظر عن كونه فى البيع أو غيره والا فلا يصلح أن يكون غاية أى فلو قال له طلق يوم الجمعة لم يجز قبله ولا بعده وقال الدارمى انه يقع بعده لان المطلقة فيه مطلقة بعده ودبانه غريب مخالف للنظائر ومثل الطلاق فى ذلك العتق قال فى التحفة والفرق بينه أى الطلاق وبين العتق بانه يختلف باختلاف الاوقات فى

و يلزم الوكيل أن لا يوكل الا أمينا مالم يعين له غيره مع علم الموكل بحاله أو لم يقل له وكل من شئت على الاوجه كما لو قالت لوليها زوجنى ممن شئت فله تزويجها من غير الكفء أيضا وقوله لوكيله فى شئ افعل فيه ماشئت أو كل ما تفعله جائز ليس اذنا فى التوكيل * (فرع) * لو قال بع لشخص معين كزيد لم يبع من غيره ولو وكيل زيد أو بشئ معين من المال كالدينار لم يبع بالدراهم على المعتمد أو فى مكان معين تعين أو فى زمان معين كشهر كذا أو يوم كذا تعين ذلك فلا يجوز قبله ولا بعده ولو فى الطلاق

الثواب بخلاف الطلاق ممنوع بل قد يكون له غرض ظاهر في طلاقها في وقت مخصوص بل الطلاق
أولى لحرمته زمان البدعة بخلاف العتق اهـ (قوله وان لم يتعلق به) أي بالزمان المعين فهو غاية
لتعين الزمان في التوكيل ويحتمل أن يكون غاية لجميع ما تقدم من الصور وعليه يراد بالمعين الذي
عاد اليه ضمير به ما عينه الموكل من الشخص والمال والمكان والزمان (قوله عملا بالاذن) أي
وانما تعين ذلك الزمان ولا يجوز قبله ولا بعده عملا بالاذن فهو علة لتعين الزمان فقط ويحتمل أن
يكون علة لتعين ما تقدم جميعه كما مر في الغاية الا أنه يبعد الاحتمال الثاني هنا وفيما مر في الغاية
قوله بعد وفارق الخ لانه خاص بالزمان كما ستعرفه (قوله وفارق) أي ما ذكر من تعين الزمان فيما
اذا قال له بع يوم الجمعة أو طلق يوم الجمعة قول الموكل لوكيله اذا جاء رأس الشهر فامر زوجتي
بيدك حيث لم يتعين فيه الزمان ولم يذكر الشارح ما يفرق به ولعله ساقط من الناسخ كما يعلم
من عبارة فتح الجواد ونصها وفارق اذا جاء رأس الشهر فأمر زوجتي بيدك ولم يرد التقييد برأسه
فله ايقاعه بعده باقتضاء هذه الصيغة حينئذ ان رأسه أول أوقات الفعل الذي فوضه اليه من غير
حصر فيه بخلاف طلقها يوم الجمعة فانه يقتضي حصر الفعل فيه دون غيره اهـ فقوله باقتضاء الخ
متعلق بفارق وهذا هو الفارق بين الصورتين تأمل (قوله بخلاف الخ) مرتب على الساقط
المار كما يعلم من عبارة فتح الجواد المارة (قوله وليلة اليوم مثله) أي أنه اذا عين اليوم فله
التصرف في ليلته بالقيد الذي ذكره وعبارة شرح الروض ولو باع الوكيل ليلا فان كان
الراغبون فيه مثل النهار صح والا فلا قاله القاضي في تعليقه اهـ (قوله ولو قال) أي الموكل لوكيله
وقوله يوم الجمعة أو العيد أي بع يوم الجمعة أو يوم العيد (قوله تعين أول جمعة أو عيد يلقاه) هذا
يدل على أنه قال ذلك قبل دخول يوم الجمعة ويوم العيد وبقي مالو قاله في يوم الجمعة أو العيد فهل يحمل
على بقيته أو على أول جمعة أو عيد يلقاه بعد ذلك اليوم فيه نظر والاقرب الثاني لان عدوله عن اليوم
الى يوم الجمعة أو العيد قرينة على عدم ارادته بقية اليوم اهـ ع ش (قوله وانما يتعين المكان)
أي الذي عينه الموكل له وقوله اذا لم يقدر أي الموكل للوكيل الثمن وقوله أو نهاه عن غيره أي أو قدر
الثمن ونهاه عن البيع في غير المكان المعين (قوله والا) أي بان قدر له الثمن ولم ينهه عن غيره وقوله جاز
البيع في غيره أي غير المكان المعين ولو قبل مضي المدة التي يتأتى فيها الوصول الى المكان المأذون فيه
لان الزمان انما اعتبر تبعا للمكان لتوقفه عليه فلما سقط اعتبار المتبوع سقط اعتبار التابع اهـ سم
(قوله وهو أي الوكيل ولو بجعل أمين) وذلك لانه نائب عن الموكل في اليد والتصرف فكانت يده
كيده ولان الوكالة عقد ارفاق ومعونة والضمان مناف لذلك اهـ سم (قوله بخلاف الرد على
غير الموكل) أي بخلاف دعوى الرد على غير الموكل فلا يصدق الا ببينة فان لم يأت بها صدق غير
الموكل بيمينه في عدم الرد وقوله كرسوله أي الموكل ودخل تحت الكاف وارثه ووكيله وفي البجيرمي
وكذا دعوى الرد من رسول الوكيل أو وارثه أو وكيله على الموكل فلا بد من بينة في ذلك كله اهـ
(قوله ولو وكله بقضاء دين) أي ولو وكل المدين شخصا في قضاء الدين الذي عليه من مال ذلك المدين
(قوله فقال) أي الوكيل وقوله قضيته أي الدين عنك (قوله وأنكر المستحق دفعه اليه) أي وأنكر
الدائن دفع الدين اليه فان صدقه صدق الوكيل بيمينه فان قيل ما فائدة اليمين مع تصديق المستحق
قلنا فائدتها تظهر اذا كان وكيلا بجعل فالوكيل يدعي الدفع للمستحق ليأخذ الجعل والموكل ينكره
لمنعه منه ففائدتها استحقاق الوكيل الجعل مرحومي اهـ بجيرمي (قوله لان الاصل عدم القضاء)
أي للدين وهو علة لتصديق المستحق (قوله فيحلف) أي المستحق (قوله ويطالب الموكل فقط)
أي وليس له مطالبة الوكيل (قوله فان تعدى) أي الوكيل في تلف الموكل فيه (قوله كان
ركب الدابة) تمثيل للتعدي ومحل كون الركوب تعديا حيث كان يليق به سوقها ولم تكن

وان لم يتعلق به غرض
عملا بالاذن وفارق اذا
جاء رأس الشهر فامر
زوجتي بيدك ولم
يرد التقييد برأسه فله
ايقاعه بعده بخلاف
طلقها يوم الجمعة فانه
يقتضي حصر الفعل
فيه دون غيره وليلة
اليوم مثله ان استوى
الراغبون فيهما ولو
قال يوم الجمعة أو
العيد مثلا تعين أول
جمعة أو عيد يلقاه
وانما يتعين المكان
اذا لم يقدر الثمن أو نهاه
عن غيره والا جاز
البيع في غيره (وهو)
أي الوكيل ولو بجعل
(أمين) فلا يضمن
ما تلف في يده بلا تعد
ويصدق بيمينه
في دعوى التلف والرد
على الموكل لانه ائتمنه
بخلاف الرد على غير
الموكل كرسوله
فيصدق الرسول بيمينه
ولو وكله بقضاء دين
فقال قضيته وأنكر
المستحق دفعه اليه
صدق المستحق بيمينه
لان الاصل عدم
القضاء فيحلف
ويطالب الموكل فقط
(فان تعدى) كأن
ركب الدابة

وابس الثوب تعديا (ضمن) كسائر الامناء ومن التعدى أن يضيع منه المال ولا يدرى كيف ضاع أو وضعه بمحل ثم نسيه ولا ينعزل بتعديه بغير اتلاف الموكل فيه ولو ارسل الى بزاز ليأخذ منه ثوبا سوما فتلف فى الطريق ضمنه المرسل لا الرسول (فرع) لو اختلفا فى أصل الوكالة بعد التصرف كوكلتنى فى كذا فقال ما وكلتك أو فى صفتها بان قال وكلتنى بالبيع نسيئة أو بالشراء بعشرين فقال بل نقدا أو بعشرة صدق الموكل بيمينه فى الكل لان الاصل معه (وينعزل) الوكيل (بعزل أحدهما) أى بان يعزل الوكيل نفسه أو يعزله الموكل سواء كان بلفظ العزل أم لا

بجوها والا لم يكن تعديا (قوله ولبس الثوب) أى وكأن لبس الثوب وقوله تعديا لا حاجة اليه لان مراده التمثيل لما كان تعديا نعم كان له ان يقيد اللبس بما اذا كان لغير اصلاحه اما اذا كان له كلبسه لاجل دفع العث عنه فلا يعد تعديا ومن لبس الثوب تعديا والركوب كذلك كما قال ع ش لبس الدلالين للامتعة التى تدفع اليهم وركوب الدواب أيضا التى تدفع اليهم لبيعها ما لم يأذن فى ذلك أو تجرى به العادة ويعلم الدافع بجريان العادة بذلك والا فلا يكون تعديا لكن يكون عارية فان تلف بالاستعمال المأذون فيه حقيقة أو حكما بان جرت به العادة على ما مر فلا ضمان والا ضمن بقيمته وقت التلف (قوله ضمن) أى صار متسببا فى الضمان بمعنى انه لو تلف بعد ذلك ولو بغير تفريط ضمنه اه بجيرمى (قوله ان يضيع منه) أى من الوكيل (قوله ولا يدرى كيف ضاع) أى ولا يدرى على أى حالة وقع الضياع (قوله أو وضعه بمحل) معطوف على يضيع ولو عبر بصيغة المضارع لكان انسب أى ومن التعدى ان يضعه بمحل ثم ينسى ذلك المحل الموضوع فيه (قوله ولا ينعزل بتعديه) أى لان الوكالة اذن فى التصرف والامانة حكم يترتب عليها ولا يلزم من ارتفاع الحكم بطلان الاذن نعم ينتزع المال منه لعدل ويتصرف فيه الوكيل وهو عنده وقوله بغير اتلاف الموكل فيه أما به فينعزل (قوله ولو أرسل الى بزاز) هو بائع البز أى القماش (قوله ضمنه المرسل لا الرسول) قال ع ش ويؤخذ منه جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى ان رجلا ارسل الى آخر جرة ليأخذ فيها عسلا فملأها ودفعها للرسول ورجع بها فانكسرت منه فى الطريق وهو أن الضمان على المرسل ومحله فى المسئلتين كما هو واضح حيث تلف الثوب والجرة بلا تقصير من الرسول والا فقرار الضمان عليه وينبغى ان يكون المرسل طريقا فى الضمان اه (قوله لو اختلفا) أى الموكل والوكيل (قوله فى أصل الوكالة) أى فى وجودها (قوله بعد التصرف) أى أما قبله فتعمد انكار الوكالة عزل فلا فائدة للمخاصمة وتسميته فيها موكلا بالنظر لزعم الوكيل اه نهاية (قوله أو فى صفتها) أى أو اختلفا فى صفة الوكالة أى باعتبار ما اشتملت عليه وهو الموكل فيه وذلك لان ما ذكره اختلاف فى صفة الموكل فيه لا فى الوكالة (قوله فقال) أى الموكل بل نقدا أى بل وكلتك بالبيع نقدا أى حالا وهو راجع للاول وقوله أو بعشرة أى أو وكلتك بالشراء بعشرة وهو راجع للثانى (قوله صدق الموكل بيمينه فى الكل) أى وبعد تصديقه بالنسبة للصورة الاخيرة أعنى قوله أو بالشراء بعشرين فقال بل بعشرة فان كان الوكيل قد اشترى بعين مال الموكل وسماه فى العقد بان قال اشتريته لفلان بهذا والمال له أو قال بعد الشراء بعين مال الموكل اشتريته لفلان والمال له وصدقه البائع فيما ذكره فالبيع باطل لانه ثبت بالتسمية أو التصديق ان المال والشراء لغير العاقد وثبت بيمين ذى المال انه لم يأذن له فى الشراء بذلك القدر فبطل الشراء وان كذبه البائع بان قال له انما اشتريته لنفسك والمال لك أو سكت عن المال حلف على نفى العلم بالوكالة ووقع الشراء للوكيل وكذا يقع الشراء له ان اشترى فى الذمة ولم يسم الموكل فى العقد وكذا ان سماه وكذبه البائع فى الوكالة بان قال سميته ولست وكيلا عنه (قوله لان الاصل معه) أى الموكل وهو تعليل لتصديق الموكل بيمينه (قوله وينعزل الوكيل الخ) أشار بهذا الى أن الوكالة جائزة من الجانبين وذلك لان لزومها يضر بهما اذ قد يظهر للموكل مصلحة فى العزل وقد يعرض للوكيل ما يمنعه عن العمل وقوله بعزل أحدهما من اضافة المصدر الى فاعله ومفعوله محذوف ولفظ المضاف اليه وهو أحدهما صادق بالموكل وبالوكيل فعلى الاول يقدر المفعول الوكيل وعلى الثانى يقدر نفسه أى بعزل الموكل الوكيل أو بعزل الوكيل نفسه (قوله بان يعزل الوكيل نفسه) قال البجيرمى قياس ما يأتى فى الوصى أنه لو خيف من العزل ضياع المال حرم ولم ينعزل وان كان المالك حاضرا فيما يظهر ابن حجر اه (قوله أو يعزله الموكل) أى وان ترتب على عزله للوكيل استيلاء ظالم على مال الموكل فلا يحرم وينعزل بذلك ولا يقال فيه تضييع لماله لانه من

الترولك بل لايزيد على ما لو استولى على ماله ظالم بحضرته وقدر على دفعه فلا يجب عليه الدفع عنه اه ع ش اه بجيرمى (قوله كفسخت الوكالة أو أبطلتها أو أزلتها) قال فى التحفة ظاهره انعزال الحاضر بمجرد هذا اللفظ وان لم ينوه به ولا ذكر ما يدل عليه وان الغائب فى ذلك كالحاضر وعليه فلو تعدد له وكلاء ولم ينو أحدهم فهل ينعزل الكل لان حذف المعمول يفيد العموم أو يلغو لابهامه للنظر فى ذلك مجال والذى يتجه فى حاضر أو غائب ليس له وكيل غيره انعزاله بمجرد هذا اللفظ وتكون ال للعهد الذهنى الموجب لعدم الغاء اللفظ وانه فى التعدد ولا نية ينعزل الكل لقرينة حذف المعمول ولان الصريح حيث أمكن استعماله فى معناه المطابق له خارجا لا يجوز الغاؤه اه (قوله وينعزل أيضا) أى كما ينعزل بعزل نفسه أو بعزل الموكل اياه ينعزل أيضا بخروجه أو خروج موكله عن أهلية التصرف (قوله بموت) متعلق بخروج أى الخروج يكون بموت أو جنون ومثلهما اغماء وطرو رق كأن كان حربيا فاسترق وحجر سفه وكذا حجر فلس فيما لا ينفذ منه وكذا فسق فى نحو نكاح مما يشترط فيه العدالة قالا فى التحفة والنهاية واللفظ للنهاية وخالف ابن الرفعة فقال الصواب أن الموت ليس بعزل وانما تنتهى به الوكالة قال الزركشى وفائدة عزل الوكيل بموته انعزال من وكله عن نفسه ان جعلناه وكيلا عنه اه وقيل لا فائدة لذلك فى غير التعاليق اه وفى سم ما نصه * (فرع) لو سكر الوكيل ينبغى ان يقال ان تعدى بسكره لم ينعزل والا انعزل أخذا من قولهم واللفظ للروض ويصح توكيل السكران بمحرم اه قال فى شرحه كسائر تصرفاته بخلاف السكران بمباح كدواء فانه كالمجنون اه وكلامهما فى الوكيل لا فى الموكل كما هو صريح سياقهما على انه لو كان فى الموكل كان الاخذ بحاله كما لا يخفى اه (قوله حصلا) أى الموت والجنون (قوله لاحدهما) أى الوكيل أو الموكل (قوله وان لم يعلم الآخر) أى الذى لم يحصل له ذلك وهذه غاية كالتى بعدها للانعزال بما ذكر (قوله ولو قصرت مدة الجنون) أى لانه لو قارن العقد لمنع الانعقاد فاذا طرأ أبطله (قوله وزوال ملك موكل) معطوف على موت أى وينعزل أيضا بزوال الخ قال فى النهاية فلو عاد الملك لم تعد الوكالة اه (قوله أو منفعته) معطوف على ملك أى أو زوال منفعة ما وكل فيه وقوله كان باع أو وقف تمثيل لزوال الملك وقوله أو آجر تمثيل لزوال المنفعة وقوله أو رهن هو وما بعده لا يصلحان مثالا لزوال الملك ولا لزوال المنفعة اذ المرهون أو المزوجة لم يزل ملك الموكل عنهما ولا يمنع من الانتفاع بهما ولو قال كما فى شرح المنهج ومثله ما لو رهن أو زوج لكان أولى وعبارة النهاية ولو وكله فى بيع ثم زوج أو آجر أو رهن وأقبض كما قاله ابن كج أو وصى أو دبر أو علق عتقه بصفة أخرى كما بحثه البلقينى وغيره أو كاتب انعزل لان مريد البيع لا يفعل شيأ من ذلك اه (قوله فى قوله الخ) متعلق بيصدق وكان الاولى للمؤلف ان يجعل هذا من المتن وقوله كنت عزلته أى قبل التصرف (قوله قال الاسنوى وصورته) أى عدم تصديق الموكل فى قوله كنت عزلته قبل التصرف الا ببينة (قوله اذا أنكر الوكيل العزل) أى من أصله (قوله فان وافقه) أى وافق الموكل الوكيل (قوله لكن ادعى) أى الوكيل انه بعد التصرف أى العزل وقع بعد التصرف أى وادعى الموكل انه قبله وكان المناسب ذكره ليرجع اليه الضمير بعده أعنى قوله فهو اذ المناسب رجوعه لدعوى الموكل العزل قبل التصرف كما هو ظاهر (قوله وفيه تفصيل) أى فى دعوى الزوج تقدم الرجعة تفصيل معروف أى وهو ما ذكره الشارح فى باب الرجعة وعبارته هناك ولو ادعى رجعة فى العدة وهى منقضية ولم تنكح فان اتفقا على وقت الانقضاء كيوم الجمعة وقال راجعت قبله فقالت بل بعده حلفت انها لا تعلم انه راجع فتصدق لان الاصل عدم الرجعة قبله فلو اتفقا على وقت الرجعة كيوم الجمعة وقالت انقضت يوم الخميس وقال بل انقضت يوم السبت صدق بيمينه انها ما انقضت يوم الخميس لاتفاقهما على وقت الرجعة والاصل عدم انقضاء العدة قبله اه أى فيقال هنا أيضا اذا

لفسخت الوكالة أو أبطلتها أو أزلتها وان لم يعلم المعزول (و) ينعزل أيضا بخروج أحدهما عن أهلية التصرف (بموت أو جنون) حصلا لاحدهما وان لم يعلم الآخر به ولو قصرت مدة الجنون (وزوال ملك موكل) عما وكل فيه أو منفعته كان باع أو وقف أو آجر أو رهن أو زوج أمة (ولا يصدق) الموكل (بعد تصرف) أى تصرف الوكيل فى قوله كنت عزلته (الا ببينة) يقيمها على العزل قال الاسنوى وصورته اذا أنكر الوكيل العزل فان وافقه على العزل لكن ادعى انه بعد التصرف فهو كدعوى الزوج تقدم الرجعة على انقضاء العدة وفيه تفصيل معروف انتهى ولو تصرف وكيل

أو عامل بعد العزل جاهلا (٩٨) في عين مال موكله بطل وضمنها ان سلمها وفي ذمته انعقد له *(فرع)* لو قال لمدينه اشترلي عبدا بما في ذمتك ففعل صح للموكل وبرئ المدين وان تلف على الاوجه ولو قال لمدينه انفق على اليتيم الفلاني كل يوم درهما من ديني الذي عليك ففعل صح وبرئ على ما قاله بعضهم ويوافقه قول القاضي لو أمر مدينه أن يشتري له بدينه طعاما ففعل ودفع الثمن وقبض الطعام فتلف في يده برئ من الدين ولو قال لوكيله بع هذه ببلد كذا واشترلي بثمنها قنا فأزله ابداعها في الطريق أو المقصد عند أمين من حاكم فغيره اذا العمل غير لازم له ولا تغرير منه بل المالك هو المخاطر بماله ومن ثم لو باعها لم يلزمه شراء القن ولو اشتراه لم يلزمه رده بل له ايداعه عند من ذكر وليس له رد الثمن حيث لا قرينة قوية تدل على رده كما استظهره شيخنا لان المالك لم يأذن فيه فان فعل فهو في ضمانه حتى يصل لمالكه ومن ادعى انه وكيل لقبض ما على زيد من عين أو دين لم يلزمه الدفع اليه الا ببينة بوكالته ولكن يجوز الدفع اليه ان صدقه في دعواه أو ادعى انه محتال به

اتفقا على وقت العزل وقال الوكيل تصرفت قبله وقال الموكل بعده حلف الموكل انه لا يعلمه تصرف قبله ويصدق لان الاصل عدمه الى ما بعده أو اتفقا على وقت التصرف وقال عزلتك قبله فقال الوكيل بل بعده حلف الوكيل انه لا يعلم عزله قبله ويصدق (قوله أو عامل) أي في القراض (قوله جاهلا) أي بالعزل (قوله في عين مال موكله) متعلق بتصرف أي تصرف في عين مال موكله وكان المناسب ان يزيد أو مقارضه لانه ذكر العامل وهو يلائم المقارض (قوله بطل) أي تصرفه (قوله وضمنها) أي العين وقوله ان سلمها أي العين للمتصرف معه وهو قيد في الضمان (قوله أو في ذمته) معطوف على في عين الخ أي أو تصرف الوكيل أو العامل في ذمته بان اشترى بمال في ذمته لا بعين مال الموكل أو المقارض (قوله انعقد) أي ذلك التصرف وقوله له أي لمن ذكر من الوكيل والعامل (قوله فروع) أي ستة (قوله لو قال) أي الدائن لمدينه (قوله ففعل) أي المدين ما أمره به دائنه (قوله صح) أي الشراء (قوله وبرئ المدين) أي من الدين الذي عليه (قوله وان تلف) أي ما اشتراه المدين وهو العبد (قوله على الاوجه) متعلق بقوله صح أي صح للموكل على الاوجه أي عند شيخه ابن حجر تبعا لما في الانوار والذي استوجهه غيره انه لا يقع للموكل بل للمدين وعبارة ع ش *(فرع)* وكل الدائن المدين أن يشتري له شيئا بما في ذمته لم يصح خلافا لما في الانوار لان ما في الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح ولم يوجد لانه لا يكون قابضا مقبضا من نفسه اه سم على منهج واعتمد ابن حجر ما في الانوار ومنع كونه من اتحاد القابض والمقبض فليراجع وقول سم لم يصح أي واذا فعل وقع الشراء للمدين ثم ان دفعه للدائن رده ان كان باقيا والا رد بدله اه (قوله على ما قاله بعضهم) قال في التحفة بعده أخذا مما يأتي في اذن المؤجر للمستأجر في الصرف في العمارة واذن القاضي للمالك في هرب عامل المساقاة والجمال ومما لو اختلع زوجته بالف واذن لها في انفاقه على ولدها ومما نقله الاذرعي عن الماوردي وغيره عن ابن سريج أنه لو وكل مدينه في شراء كذا من جملة دينه صح وبرئ الوكيل مما دفعه ثم قال فيها ولك أن تقول هذا كله لا دلالة فيه لما قاله ذلك البعض لان القابض في مسئلتنا الس اه لا للقبض اذ اليتيم صغير لا أب له الخ اه (قوله ويوافقه) أي ما قاله بعضهم (قوله فتلف في يده) أي تلف الطعام في يد المشتري الذي هو المدين (قوله برئ) أي المدين من الدين (قوله بع هذه) أي العين (قوله فأزله) أي للوكيل (قوله عند أمين) متعلق بايداعها وقوله من حاكم فغيره بيان له (قوله اذا العمل غير لازم له) أي للوكيل وهو علة لجواز ايداعها (قوله ولا تغرير منه) أي الوكيل (قوله ومن ثم) أي من أجل ان العمل غير لازم له (قوله ولو اشتراه) أي الوكيل القن وقوله لم يلزمه رده أي الى الموكل (قوله بل له) أي للوكيل وقوله ايداعه أي القن وقوله عند من ذكر أي عند أمين حاكم فغيره (قوله وليس له رد الثمن الخ) أي ليس للوكيل اذا باع العين أن يرد ثمنها للموكل الا اذا وجدت قرينة قوية تدل على الرد بأن قال له بع العين واشترلي بثمنها قنا اذا لم تشتره فلا تبق الثمن عند أحد فحينئذ يرده ولا يضمن لو تلف (قوله حيث لا قرينة قوية) أي موجودة فخبر لا محذوف وقوية بالنصب صفة لقرينة (قوله لان المالك لم يأذن فيه) أي في رد الثمن وهو علة لقوله وليس له رد (قوله فان فعل) أي رد الثمن وقوله فهو أي الثمن في ضمانه أي الوكيل (قوله لقبض ما على زيد من عين أو دين) اسم سال على في العين تغليب وعبارة غيره لقبض ما عليه من دين أو عنده من عين اه (قوله لم يلزمه) أي زيدا وهو جواب من وقوله الدفع اليه أي الى مدعي الوكالة وقوله الا ببينة بوكالته أي لاحتمال ان الموكل ينكر فيغرمه ثانيا (قوله ولكن يجوز الخ) قال في شرح الروض هذا مسلم في الدين لانه يسلم ملكه وأما في العين فلا لما فيه من التصرف في ملك الغير بغير اذنه اه وقوله وأما في العين فلا محله ان لم يغلب على ظنه اذن المالك له في دفعها بقرينة قوية والا فيجوز ذلك كما قاله (قوله أو ادعى انه محتال به) أي بما على زيد من الدين خاصة لان الحوالة

ه ه ه

مختصة به ومثل ذلك ما اذا ادعى أنه وارث له مستغرق أو وصى أو موصى له منه (قوله وصدقه) أى صدق المحال عليه المحتال فى دعواه الحوالة وقوله وجب الدفع أى دفع المحال عليه ما عليه وقوله له أى المحتال وقوله لاعترافه أى المحال عليه وقوله بانتقال المال اليه أى الى المحتال وفى البجيرمى على الخطيب ما نصه و بقول الشارح لاعترافه الخ حصل الفرق بينه وبين الاول حيث يجوز له الدفع اذا صدقه ولا يجب اه (قوله واذا دفع) أى زيد الذى عليه الحق (قوله فانكر) اى الوكالة وقوله المستحق أى الذى له الحق على زيد (قوله فان كان المدفوع عينا استردها) أى المستحق وعبارة الروض وشرحه فان كان عينا و بقيت أخذها أو أخذها الدافع وسلمها اليه اه (قوله والا غرم) أى وان لم تبق بان تلفت غرم المستحق من شاء منهما أى من مدعى الوكالة والدافع له (قوله ولا رجوع للغارم على الآخر) محله اذا تلفت من غير تفريط من القابض فان كان بتفريط منه فان كان هو الغارم فلا يرجع على الدافع وان كان الدافع هو الغارم رجع عليه وذلك لان القابض وكيل فى زعم الدافع والوكيل يضمن بالتقصير والمستحق ظلم الدافع بأخذ القيمة منه وماله فى ذمة القابض فيستوفيه الدافع منه حينئذ فى مقابلة حقه الذى أخذه منه المستحق ومحله أيضا ما لم يشرط الضمان على القابض لو أنكر المالك أو تلف بتفريط القابض والا فيرجع الدافع عليه حينئذ (قوله لانه مظلوم بزعمه) أى لان الغارم مظلوم بزعم نفسه لغير الآخر بسبب انكار المستحق الوكالة والمظلوم لا يرجع الا على ظالمه وهو المستحق فضمير لانه و بزعمه راجع للغارم ومتعلق مظلوم محذوف وعبارة الروض وشرحه وان تلفت طالب بها من شاء ثم لا يرجع أحدهما على الآخر لاعترافهما ان الظالم غيرهما فلا يرجع الا على ظالمه اه وفى البجيرمى على الخطيب ما نصه وقوله لانه مظلوم فلا يرجع على غير ظالمه و يؤخذ منه حكم الشكية المعلومة وهو ما لو اشتكى شخص شخصا الذى شوكة وغرمه مالا فانه يرجع به عليه ولا يرجع على الشاكى خلافا للائمة الثلاثة اه وقوله عليه أى على ذى الشوكة الذى غرمه وقوله ولا يرجع على الشاكى أى لانه غير ظالمه (قوله أو دينا) أى أو ان كان المدفوع دينا وقوله طالب أى المستحق وقوله الدافع فقط أى ولا يطالب القابض لانه فضولى بزعم المستحق والمقبوض ليس حقه وانما هو مال المديون واذا غرم الدافع فان بقى المدفوع عند القابض فله استرداده منه وان صار للمستحق فى زعمه لانه مال من ظلمه وقد ظفر به فان تلف فان كان بلا تفريط منه لم يغرمه والا غرمه اه ملخصا من الروض وشرحه (قوله أو الى مدعى الحوالة) معطوف على قوله الى مدعى الوكالة أى واذا دفع المحال عليه المحال به الى مدعى الحوالة (قوله أخذ) أى الدائن وهو جواب اذا المقدرة وقوله ممن كان عليه وهو المدين المحال عليه (قوله ولا يرجع المؤدى) أى وهو المحال عليه وقوله على من دفع اليه هو مدعى الحوالة (قوله لانه) أى المؤدى وقوله اعترف بالملك له أى لذى الحواله قال البجيرمى فهو أى المحال عليه مظلوم بانكار المحيل الحوالة فلا يرجع على غير ظالمه وهو المحيل اه وقوله وهو أى ظالمه (قوله قال الكمال الدميرى لو قال أنا الوكيل الخ) عبارة الروض وشرحه و يجوز عقد البيع والنكاح ونحوهما بالمصادقة على الوكالة به ثم بعد العقد ان كذب الوكيل نفسه بان قال لم أكن مأذونا به لم يؤثر وان وافقه المشترى فى مسئلة البيع على التكذيب لان فيه حقا للموكل الا ان أقام المشترى بينة باقراره انه لم يكن مأذونا له فى ذلك العقد فيؤثر فيه وكالمشترى فى ذلك كل من وقع العقد له اه (قوله و يصح قراض) شروع فى القسم الثانى من الترجمة والقراض بكسر القاف مصدر قارض كالمقارضة كما قال ابن مالك

* لفاعل الفعال والمفاعله * و يقال له المضاربة من الضرب بمعنى السفر قال تعالى واذا ضربتم فى الارض أى سافرتم لاشتماله عليه غالبا والقراض والمقارضة لغة أهل الحجاز والمضاربة لغة أهل العراق والاصل فيه الاجماع والحاجة لان صاحب المال قد لا يحسن التصرف ومن لا مال له يحسنه

وصدقه وجب الدفع له لاعترافه بانتقال المال اليه واذا دفع الى مدعى الوكالة فانكر المستحق وحلف انه لم يوكل فان كان المدفوع عينا استردها ان بقيت والا غرم من شاء منهما ولا رجوع للغارم على الآخر لانه مظلوم بزعمه أو دينا طالب الدافع فقط أو الى مدعى الحوالة فانكر الدائن الحوالة وحلف أخذ دينه ممن كان عليه ولا يرجع المؤدى على من دفع اليه لانه اعترف بالملك له قال الكمال الدميرى لو قال أنا وكيل فى بيع أو نكاح وصدقه من يعامله صح العقد فلو قال بعد العقد لم يكن وكيلا لم يلتفت اليه (و يصح قراض

فيحتاج الاول الى الاستعمال والثانى الى العمل واحتج له أيضا بقوله تعالى ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم أى ليس عليكم حرج فى أن تطلبوا زيادة من ربكم وهى الربح والآية وان لم تكن نصا فى المدعى يصح الاحتجاج بها من حيث عمومها اذ الفضل فيها بمعنى الربح أعم من أن يكون حاصلا بأموالهم أو بأموال غيرهم ونظيرها قوله تعالى وآخرون يضربون فى الارض يبتغون من فضل الله واحتج له أيضا بأنه صلى الله عليه وسلم ضارب لخديجة بمالها الى الشام وأنفذت معه عبدها ميسرة بفتح السين وضمها واعترض الاستدلال بما ذكر بان سفره لخديجة كان على سبيل الاستئجار لا على سبيل المضاربة لما قيل من أنها استأجرته بقلوصين أى ناقتين وأجيب باحتمال تعدد الواقعة فمرة سافر على سبيل الاستئجار ومرة على سبيل المضاربة أو ان من عبر بالاستئجار تسمح به فعبر به عن الهبة ووجه الدلالة بما ذكر أنه صلى الله عليه وسلم حكاه بعد البعثة مقررا له فدل على جوازه وأركانه ستة مالك وعامل وعمل ومال وربح وصيغة وحقيقته ان أوله أى قبل ظهور الربح وكالة وآخره أى بعد ظهور الربح جعالة (قوله وهو) أى القراض شرعا وأما لغة فهو مشتق من القرض وهو القطع وسمى المعنى الشرعى به لان المالك قطع للعامل قطعة من ماله يتصرف فيها وقطعة من الربح ويستفاد من التعريف المذكور أركان القراض الستة فالمالك والصيغة مأخوذان من قوله ان يعقد وقوله لغيره هو العامل وقوله ليتجر فيه اشارة للعمل والمال والربح ظاهران (قوله على مال يدفعه) خرج به ما لو قارضه على منفعة كسكنى داره يؤجرها مرة بعد أخرى وما زاد على أجرة المثل يكون بينهما أو على دين عليه أو على غيره يحصل ذلك ويتجر فيه وما تحصل من الربح يكون بينهما وما لو قال بع هذا وقارضتك على ثمنه فلا يصح كل ذلك نعم البيع صحيح وله أجرة مثل العمل ان عمل (قوله ليتجر فيه) خرج به ما لو عامله على شراء بر يطحنه ويخبزه أو على غزل ينسجه ويبيعه فلا يصح لان الطحن وما بعده لا يسمى تجارة بل هى أعمال مضبوطة يستأجر عليها فلا يحتاج الى القراض عليها المشتمل على الجعالة المغتفرة للحاجة (قوله على أن يكون الربح مشتركا بينهما) خرج به اختصاص أحدهما به فلا يصح (قوله فى نقد الخ) متعلق بيصح وأسقط من الشروط كونه معلوما جنسا وقدرا وصفة وكونه معينا وكونه بيد العامل فلا يصح على مجهول جنسا أو قدرا أو صفة ولا على غير معين كأن قارضه على ما فى الذمة من دين أو عين نعم لو قارضه على نقد فى ذمته ثم عينه فى المجلس صح وكذا لو كان فى ذمة العامل وعينه كذلك ولا على شرط كون المال بيد غير العامل كالمالك ليوفى منه ثمن ما اشتراه العامل لانه قد لا يجده عند الحاجة (قوله لانه الخ) علة لمحذوف أى ولا يصح فى غيره لانه الخ وقوله عقد غرر أى عقد مشتمل على غرر وقوله لعدم انضباط العمل بيان للغرر فهو علة العلة (قوله والوثوق بالربح) أى ولعدم الوثوق بالربح فهو معطوف على انضباط وانما لم يكن موثوقا به لانه قد يحصل وقد لا يحصل (قوله وانما جوز للحاجة) أى وانما جوز القراض مع كونه مشتملا على غرر للحاجة (قوله فاختص بما يروج غالبا) أى فى غالب الاحوال وعبارة فتح الجواد وانما جوز للحاجة واختص بما يروج بكل حال أى باعتبار الاصل اذ الاوجه جوازه بنقد خالص لا يتعامل به أو أبطله السلطان أو مغشوش رائج رواج الخالص فى كل مكان اه وعبارة شيخ الاسلام فاختص بما يروج بكل حال وتسهل التجارة به اه وقوله بكل حال أى بحيث لا يرده أحد بخلاف التبر والمغشوش والفلوس وقوله وتسهل التجارة به أى بخلاف العرض فالعطف مغاير ويصح ان يكون للتفسير أو عطف لازم اه ش ق (قوله وهو) أى الذى يروج غالبا وقوله النقد المضروب أى لانه ثمن الاشياء (قوله ويجوز) أى القراض وقوله عليه أى على النقد وقوله وان أبطله أى ذلك النقد أى أو كان فى ناحية لا يتعامل به فيها (قوله وخرج بالنقد العرض) أى كالنحاس والقماش وقوله ولو فلوسا أى جددا فهى من العروض لانها قطع من النحاس ومن جعلها من النقد أراد كونها

وهو) أن يعقد على مال يدفعه لغيره ليتجر فيه على أن يكون الربح مشتركا بينهما (فى نقد خالص مضروب) لانه عقد غرر لعدم انضباط العمل والوثوق بالربح وانما جوز للحاجة فاختص بما يروج غالبا وهو النقد المضروب ويجوز عليه وان أبطله السلطان وخرج بالنقد العرض ولو فلوسا

يتعامل بها كالنقد قال ع ش وأخذه غاية للخلاف فيه اه أى فهى للرد (قوله وبالخالص)
أى وخرج بالخالص (قوله وان علم قدر غشه) وعلى هذا لا يصح بالريالات الفرانسة ونحوها مما
دخله النحاس والغاية للرد كالتى بعدها (قوله وبالمضروب التبر) أى وخرج بالمضروب التبر
(قوله وهو) أى التبر وقوله ذهب أو فضة لم يضرب سواء فى ذلك القراضة وغيرها هذا باعتبار عرف
الفقهاء والا فهو كسارة الذهب والفضة اذا أخذا من معدنهما قبل تنقيتهما (قوله وقيل يجوز على
المغشوش الخ) اعتمده م ر وقوله ان استهلك غشه المراد به كما استوجهه ع ش عدم تميز النحاس عن
الفضة مثلا فى رأى العين وليس المراد به أن لا يتحصل منه شئ بالعرض على النار والا لما صح قراض
أصلا (قوله وقيل ان راج) أى وان لم يستهلك اه ع ش (قوله وفى وجه ثالث) لعله رابع أو
بالنسبة لما فى زوائدها وقوله على كل مثلى أى كالحبوب والثمار ومقتضاه أنه لا يجوز فى المتقوم
كالرقيق (قوله وانما يصح القراض) دخول على المتن فقوله بصيغة متعلق به وقدره لطول الكلام
على ما مر (قوله من ايجاب) بيان للصيغة وقوله من جهة الخ متعلق بمحذوف صفة لايجاب أى ايجاب
حاصل من جهة رب المال (قوله كقارضتك الخ) أمثلة للايجاب (قوله أو بع أو اشتر) أو بمعنى
الواو والمعبر بها فى التحفة والنهاية والمغنى وقال فى المغنى فلو قال اشتر ولم يذكر البيع لم يصح فى الاصح
اه (قوله على ان الربح بيننا) راجع لجميع الصيغ المتقدمة كما نص عليه الرشيدى فلو لم يذكره
فيها فسد القراض وللعامل أجرة المثل كما سيصرح به المتن الا فى الصيغة الاخيرة فلا شئ له أصلا كما
صرح به فى التحفة فيها ونصها فان اقتصر على بع أو اشتر فسد ولا شئ له لانه لم يذكر له مطمعا اه
وكتب الرشيدى على قول النهاية فلو اقتصر على بع واشتر فسد ما نصه أى ولا شئ له كما فى التحفة وهذا
حكمة النص على هذه دون ما قبلها والا فالفساد قدر مشترك بين الجميع حيث لم يقل والربح بيننا
فكان على الشارح أن يذكره وقضية ما فى التحفة استحقاق العامل فى مسئلة اتجر فيها اذا لم يقل
والربح بيننا وانظر ما وجهه اه (قوله وقبول فورا من جهة العامل لفظا) أى كالبيع لانه عقد معاوضة
يختص بمعين بخلاف الوكالة لانها مجرد اذن والحوالة لانها لا تختص بمعين اه شرح الروض (قوله
وقيل يكفى فى صيغة الامر) أى فيما اذا صدر من رب المال صيغة الامر وقوله القبول بالفعل فاعل يكفى
والباء فيه للتصوير أى القبول المصور بالفعل أى فعل ما أمر به من غير لفظ وقوله كما فى الوكالة أى
والجعالة ورد بانه عقد معاوضة يختص بمعين كما تقدم فلا يشبههما لكن قد يشكل عليه قوله
بعد قريبا وشرط المالك والعامل كالموكل والوكيل وقول البهجة * عقد القراض يشبه التوكيلا *
الخ الا ان يقال المراد لا يشبههما فى هذا الحكم أو من كل الوجوه بل من بعضها أفاده سم (قوله
كالموكل والوكيل) أى لان القراض توكيل وتوكل بعوض فيشترط أهلية التوكيل فى المالك
وأهلية التوكل فى العامل فلا يصح اذا كان أحدهما محجورا عليه أو عبدا أذن له فى التجارة أو كان
العامل أعمى وقوله صحة مباشرتهما التصرف خبر بعد خبر لان الجار والمجرور قبله خبر ولا يخفى
ما فى ذكره من الركاكة فلو اقتصر عليه أو على الجار والمجرور قبله كما فى المنهاج أو قال فى صحة بزيادة
الجار ويكون بيانا لوجه الشبه لكان أولى فتأمل (قوله مع شرط ربح لهما) متعلق بيصح الذى قدره
الشارح أى وانما يصح القراض مع شرط ربح لهما ومحط الشرطية قوله لهما (قوله فلا يصح) أى
القراض وقوله على ان لاحدهما الربح أى أو ان لغيرهما منه شيأ لعدم كونه لهما قال فى الروض
وشرحه ولو قال قارضتك على ان نصف الربح لى ساكتا عن نصيب العامل لم يصح لان الربح فائدة رأس
المال فهو للمالك الا ما ينسب منه للعامل ولم ينسب له شئ منه أو على ان نصف الربح لك صح وتناصفاه
لان ما لم ينسبه للعامل يكون للمالك بحكم الاصل سواء سكت عن نصيب نفسه أو قدر لنفسه أقل كان
قال على أن لك النصف ولى السدس وسكت عن الباقى ولو قال قارضتك على النصف أو على السدس

وبالخالص المغشوش
وان علم قدر غشه او
استهلك وجاز التعامل
به وبالمضروب التبر
وهو ذهب او فضة لم
يضرب والحلى فلا
يصح فى شئ منها وقيل
يجوز على المغشوش
ان استهلك غشه
وجزم به الجرجانى
وقيل ان راج واختاره
السبكى وغيره وفى
وجه ثالث فى زوائد
الروضة انه يجوز على
كل مثلى وانما يصح
القراض (بصيغة)
من ايجاب من جهة
رب المال كقارضتك
او عاملتك فى كذا
او خذ هذه الدراهم
واتجر فيها او بع او
اشتر على ان الربح
بيننا وقبول فورا
من جهة العامل
لفظا وقيل يكفى فى
صيغة الامر كخذه
واتجر فيها القبول
بالفعل كما فى الوكالة
وشرط المالك والعامل
كالموكل والوكيل
صحة مباشرتهما
التصرف (مع شرط
ربح لهما) اى للمالك
والعامل فلا يصح
على ان لاحدهما
الربح

اوعلى ان لك ربع
سدس العشر صح
وان لم يعلماه عند
العقد لسهولة
معرفته وهو جزء من
مائتين وأربعين جزأ
ولو شرط لاحدهما
عشرة أو ربح صنف
كالرقيق فسد القراض
(ولعامل فى) عقد
قراض (فاسد أجرة
مثل) وان لم يكن
ربح لانه عمل طامعا
فى المسمى ومن القراض
الفاسد على ما أفتى
به شيخنا ابن زياد
رحمه الله تعالى
ما اعتاده بعض
الناس من دفع مال
الى آخر بشرط ان يرد
له لكل عشرة اثنى
عشر ان ربح أو خسر
فلا يستحق العامل
الا اجرة المثل وجميع
الربح اوالخسران على
المالك ويده على
المال يد امانة فان
قصر بان جاوز المكان
الذى أذن له فيه
ضمن المال انتهى
ولا اجرة للعامل فى
الفاسد ان شرط
الربح كله للمالك لانه
لم يطمع فى شئ و يتجه
انه لا يستحق شيأ
ايضا اذا علم الفساد
وانه لا اجرة له و يصح
تصرف العامل مع

صح والمشروط للعامل لان المالك يستحق بالملك لا بالشرط اه (قوله و يشترط كونه أى الربح معلوما بالجزئية) لو قال و بالجزئية بزيادة الواو لكان أولى لان أصل العلم شرط وكونه بالجزئية شرط آخر وخرج بالاول مالو لم يعلم أصلا كأن قال قارضتك على ان لك فيه شركة أو نصيبا وخرج بالثانى مااذا علم لكن لا بالجزئية كأن قال قارضتك على ان لك عشرة أو ثمانية مثلا وسيصرح بمحترز الثانى (قوله كنصف وثلث) تمثيل للجزئية (قوله صح مناصفة) أى على الاصح اذ المتبادر من ذلك عرفا المناصفة كما لو قال هذه الدار بينى و بين فلان ومقابل الاصح يقول لا يصح لاحتمال اللفظ لغير المناصفة فلا يكون الجزء معلوما (قوله أو على أن لك ربع سدس العشر) أى أو قال قارضتك على ان لك ربع سدس العشر وتعبيره بما ذكر أولى من تعبير بعضهم بسدس ربع العشر لان تقديم أعظم الكسرين أولى من تأخيره وقوله وان لم يعلماه أى قدر ربع ما ذكر وقوله وهو أى ربع ما ذكر جزء من مائتين وأربعين جزأ بيانه ان عشر المائتين وأربعين أربعة وعشرون وسدس العشر أربعة و ربع سدسه واحد وذلك كله مجرد مثال (قوله ولو شرط لاحدهما عشرة) بفتحتين أى والباقى للآخر أو بينهما (قوله أو ربح صنف) أى أو شرط له ربح صنف واحد وقوله كالرقيق مثال للصنف (قوله فسد القراض) أى لعدم العلم بالجزئية ولانه قد لا يربح غير العشرة أو غير ذلك الصنف فيفوز أحدهما بجميع الربح اه شرح المنهج (قوله ولعامل) خبر مقدم وأجرة مثل مبتدأ مؤخر (قوله فى عقد قراض) الاضافة للبيان وقوله فاسد أى بسبب فقده شرطا من الشروط المارة ككون رأس المال غير نقد أو شرط ان الربح لاحدهما (قوله وان لم يكن ربح) أى يوجد فهو من كان التامة وهو غاية فى كونه له أجرة المثل (قوله لانه) أى العامل وقوله عمل طامعا فى المسمى أى وقد فات فوجب رد عمله على عامله وهو متعذر فرجع الى أجرة المثل (قوله ومن القراض الفاسد على ما أفتى به الخ) وانما كان فاسدا فى الصورة المذكورة لعدم العلم بالجزئية ولانه قد لا يربح الا الذى شرط عليه فيفوز أحدهما حينئذ بالربح ولاشتراط أخذ الزيادة منه ولو مع وجود الخسارة ولعدم وجود صيغة القراض (قوله ويده) أى العامل (قوله فان قصر) أى فى حفظ المال حتى تلف (قوله بان جاوز المكان الخ) تصوير لتقصيره أى بان تعدى العامل المكان المأذون له فى التصرف فيه (قوله ضمن المال) جواب ان (قوله ولا أجرة الخ) هذا تقييد للمتن أى محل كون العامل له أجرة المثل ان لم يشرط الربح كله للمالك وان لم يعلم الفساد وانه لا أجرة له ولو قدم هذا على قوله ومن القراض الفاسد لكان أنسب وقوله ان شرط يقرأ بالبناء للمجهول (قوله لانه لم يطمع فى شئ) أى فهو راض بالعمل مجانا قال فى التحفة نعم ان جهل ذلك بأن ظن ان هذا لا يقطع حقه من الربح أو الاجرة وشهد حاله بجهله بذلك استحق أجرة المثل فيما يظهر اه (قوله و يتجه أنه لا يستحق شيأ الخ) أى لانه لم يطمع فى شئ أيضا وفى النهاية يستحق ذلك وان علم الفساد وظن انه لا أجرة له وقوله وانه لا أجرة له قال سم قضيته ان مجرد علم الفساد لا يمنع الاستحقاق و وجهه انه حينئذ طامع فيما أوجبه الشارع من أجرة المثل اه (قوله و يصح تصرف العامل مع فساد القراض) أى نظرا لبقاء الاذن كالوكالة هذا اذا كان الفساد لفوات شرط ككونه غير نقد والحال ان المقارض مالك أما اذا كان لعدم أهلية العاقد أو المقارض ولى أو وكيل فلا ينفذ تصرفه كذا فى البجيرمى (قوله لكن لا يحل له) اى للعامل اى فيأثم بذلك وقوله الاقدام عليه اى على التصرف وقوله بعد علمه اى العامل بالفساد (قوله و يتصرف العامل الخ) شروع فى بيان بعض احكام القراض وقوله ولو بعرض اى وان لم يأذن له المالك اذ الغرض الربح وقد يكون فيه وقوله بمصلحة اى لانه فى الحقيقة وكيل وهو متعلق بيتصرف (قوله لا بغبن فاحش) اى لا يتصرف بغبن فاحش فى بيع او شراء وتقدم بيانه فى الوكالة فلا تغفل قال ع ش وظاهره انه يبيع بغير الغبن الفاحش ولو كان ثم من يرغب فيه بتمام قيمته ولعله غير مراد أخذا مما تقدم فى الوكالة ان محل الصحة اذا لم

يكن ثم راغب بأخذه بهذه الزيادة اه (قوله ولا بنسيئة) أى ولا يتصرف بنسيئة أى بأجل فى بيع أوشراء أيضا للغرر ولانه قد يتلف رأس المال فتبقى العهدة متعلقة بالمالك اه تحفة وقوله بلا اذن فيهما أى فى الغبن والنسيئة أما بالاذن فيجوز لان المنع لحقه وقد زال باذنه و يأتى فى البيع نسيئة مامر فى الوكالة من انه ان قدر للعامل مدة تعينت فلا يزيد عليها ولا ينقص وان أطلق الاجل حمل على العرف ومنه وجوب الاشهاد أيضا فان تركه ضمن (قوله ولا يسافر بالمال بلا اذن) أى لان فيه خطرا وتعريضا للتلف قال فى المغنى نعم لو قارضه بمحل لا يصلح للاقامة كالمفازة فالظاهر كما قال الاذرعى انه يجوز له السفر به الى مقصده المعلوم لهما ثم ليس له بعد ذلك ان يحدث سفرا الى غير محل اقامته اه (قوله فيضمن به) أى فيضمن العامل بالسفر أى يكون فى ضمانه ولو تلف بعد ذلك بلا تقصير كما تقدم (قوله ومع ذلك) أى ومع ماذكر من الضمان والاثم بسبب السفر القراض باق بحاله أى لا ينفسخ سواء سافر بعين المال أو العروض التى اشتراها به ثم اذا باع فيما سافر اليه وهو أكثر قيمة مما سافر منه أو استويا صح البيع للقراض أو اقل قيمة بما لا يتغابن به لم يصح (قوله أما بالاذن فيجوز) أى السفر به (قوله لكن لا يجوز ركوب فى البحر) أى المالح ومثله الانهار اذا زاد خطرها على خطر البر اه ح ل وقوله الا بنص أى من المالك عليه أى على ركوب البحر أى أو على بلد لا يصل لها الا منه فانه يجوز حينئذ ذلك (قوله ولا يمون) أى العامل (قوله أى لا ينفق) تفسير بالاخص وقوله منه أى من مال القراض وقوله على نفسه أى العامل قال فى الروض وشرحه وعليه أن ينفق على مال القراض منه لانه من مصالح التجارة اه (قوله لان له) أى للعامل نصيبا من الربح أى شأنه ذلك فلا ينافى انه قد لا يربح قال سم وأيضا قد تكون النفقة قدر الربح فيفوز به العامل وقد تكون أكثر فيؤدى الى أن يأخذ جزأ من رأس المال اه (قوله فسد) أى العقد لان ذلك مخالف لمقتضاه (قوله وصدق عامل بيمينه فى دعوى تلف) أى على التفصيل الآتى فى الوديعة وحاصله انه ان لم يذكر سببا أو ذكر سببا خفيا كسرقة أو ظاهرا كحريق عرف هو دون عمومه أو عرف هو وعمومه واتهم صدق بيمينه فان لم يتهم فى الاخيرة صدق بلا يمين أو جهل السبب الظاهر طولب ببينة بوجوده ثم حلف يمينا انه تلف فالصور ست وقد تقدم هذا التفصيل فى الوكالة (قوله فى كل المال) متعلق بمحذوف صفة لتلف أى تلف حاصل فى كل المال أو فى بعضه (قوله لانه) أى العامل مأمون وهو تعليل لتصديقه بيمينه (قوله نعم نص) أى الشافعى (قوله واعتمده) أى النص المذكور فى البويطى (قوله انه الخ) أى على انه فان وما بعدها فى تأويل مصدر مجرور بعلى مقدرة متعلقة بنص (قوله لو أخذ) أى العامل وقوله ما لا يمكنه القيام به أى العمل فيه كله (قوله فتلف بعضه) قال سم انظر مفهومه اه وكتب الرشيدى مانصه قوله فتلف بعضه أى بعد عمله فيه كما هو نص البويطى ولفظه واذا أخذ مالا لا يقوى مثله على عمله فيه ببدنه فعمل فيه فضاع فهو ضامن لانه مضيع اه (قوله لانه فرط بأخذه) الاصوب ما علل به الشافعى رضى الله عنه فى نصه السابق من قوله لانه مضيع اه رشيدى (قوله ويطرد ذلك) أى مانص عليه فى البويطى وقوله فى الوكيل والوديع أى المودع عنده والوصى أى فيقال اذا أخذوا مالا يمكنهم القيام به فتلف ضمنوه (قوله ولو ادعى المالك بعد التلف انه قرض) أى ليلزم الآخذ بدله وخرج ببعد التلف مالو ادعى المالك عليه ذلك قبله فيصدق هو لان العامل يدعى عليه الاذن فى التصرف وحصته من الربح والاصل عدمهما (قوله والعامل انه قراض) أى وادعى العامل انه قراض لئلا يلزمه بدله (قوله حلف العامل) أى صدق العامل بيمينه وكان الاولى التعبير به وهو جواب لو (قوله لان الاصل) علة لتصديق العامل بيمينه (قوله خلافا لما رجحه الزركشى وغيره من تصديق المالك) جرى على هذا فى النهاية ولفظها ولو ادعى المالك بعد تلف المال انه قرض والعامل انه قراض صدق المالك بيمينه كما

ولا بنسيئة بلا اذن فيهما ولا يسافر بالمال بلا اذن وان قرب السفر وانتفى الخوف والمؤنة فيضمن به ويأثم ومع ذلك القراض باق على حاله أما بالاذن فيجوز لكن لا يجوز ركوب فى البحر الا بنص عليه (ولا يمون) أى لا ينفق منه على نفسه حضرا ولا سفرا لان له نصيبا من الربح فلا يستحق شيأ آخر فلو شرط المؤنة فى العقد فسد (وصدق) عامل بيمينه (فى) دعوى (تلف) فى كل المال أو بعضه لانه مأمون نعم نص فى البويطى واعتمده جمع متقدمون انه لو أخذ مالا يمكنه القيام به فتلف بعضه ضمنه لانه فرط بأخذه ويطرد ذلك فى الوكيل والوديع والوصى ولو ادعى المالك بعد التلف انه قرض والعامل انه قراض حلف العامل كما أفتى به ابن الصلاح كالبغوى لان الاصل عدم الضمان خلافا لما رجحه الزركشى وغيره من تصديق المالك

جزم به ابن المقري وجرى عليه القمولي في جواهره وأفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا للسبكي وابن الصلاح
إذ القاعدة أن من كان القول قوله في أصل الشيء فالقول قوله في صفته مع أن الأصل عدم الائتمان
الدافع للضمان وقال في الخادم إنه الظاهر لأن القابض يدعي سقوط الضمان عنه مع اعترافه بأنه
قبض والأصل عدم السقوط الخ اهـ قال في التحفة وجمع بعضهم بحمل الأول أي تصديق العامل
على ما إذا كان التلف قبل التصرف لأنهما حينئذ اتفقا على الإذن واختلفا في شغل الذمة والأصل
براءتها وحمل الثاني أي تصديق المالك على ما إذا كان بعد التصرف لأن الأصل في التصرف في مال
الغير أنه يضمن ما لم يتحقق خلافه والأصل عدمه اهـ (قوله فإن أقاما بينة) أي أقام كل واحد بينة
وقوله قدمت بينة المالك وفي النهاية قدمت بينة العامل وفي التحفة وقال بعضهم الحق التعارض
أي فيأتي فيه ما مر عند عدم البينة اهـ أي من تصديق العامل إن كان التلف قبل التصرف
وتصديق المالك إن كان بعده (قوله لأن معها زيادة علم) أي بانتقال المال إلى الآخذ فهي
أثبتت شغل الذمة بخلاف بينة العامل فهي مستصحبة لأصل البراءة والبينة الناقلة مقدمة على
المستصحبة أفاده البجيرمي (قوله وفي عدم ربح) معطوف على في تلف أي وصدق في دعوى عدم ربح
وقوله وفي قدره معطوف أيضا على في تلف أي وصدق في دعوى قدر ربح كعشرة (قوله عملا
بالأصل) وهو ما يدعيه العامل وقوله فيهما أي في عدم الربح وفي قدره (قوله وفي خسر) معطوف
على في تلف أيضا أي وصدق في دعوى خسر (قوله ممكن) أي يحتمل بأن عرض كساد فيما يتصرف
فيه فإن لم يمكن لا يصدق (قوله لأنه أمين) أي وصدق في ذلك لأنه أي العامل أمين فهو تعليل
لتصديقه في دعوى الخسر (قوله ولو قال) أي العامل وقوله ربحت كذا أي قدرا معينا كألف
وقوله ثم قال غلطت في الحساب أو كذبت أي أن القدر الذي أخبرتكم بأني ربحته وقع مني غلطا أو
كذبت فيه فأنا ما ربحت القدر المذكور وقوله لم يقبل أي قوله إني غلطت أو كذبت قال في التحفة
بعده نعم له تحليف المالك وإن لم يذكر شبهة اهـ (قوله لأنه) أي العامل أقر بحق لغيره وهو المالك
وقوله فلم يقبل رجوعه عنه أي عن إقراره (قوله ويقبل قوله بعد) أي بعد قوله ربحت كذا وقوله
خسرت مقول القول وقوله إن احتمل أي قوله المذكور وقوله كأن عرض كساد أي نقص في قيمة
السلعة (قوله وفي رد للمال) معطوف على في تلف أيضا أي وصدق في دعوى رد للمال على المالك
وقوله لأنه أي المالك ائتمنه أي العامل وقوله كالمودع هو بفتح الدال أي فإنه يصدق في دعواه الرد على
المودع بكسرها (قوله في قدر رأس المال) أي أو في جنسه (قوله لأن الأصل عدم الزائد) أي عدم
دفع زيادة إليه وهو تعليل لتصديق العامل في قدر رأس المال (قوله وفي قوله اشتريت هذا لي) أي
ويصدق العامل في قوله اشتريت هذا لي أي وإن كان رابحا وقوله أو للقراض أي أو اشتريته للقراض
وإن كان خاسرا وقوله والعقد في الذمة أي والحال أنه في الذمة أي ذمة العامل والظاهر أنه راجع
للصورة الأولى أعني قوله اشتريت هذا لي بدليل المحترز (قوله لأنه أعلم بقصده) أي بقصد نفسه
أي وهو مأمون (قوله وعليه) أي على ما قاله الإمام من أنه إذا اشتراه بعين مال القراض يقع للقراض
وقوله فتسمع بينة المالك أي فيما إذا اختلفا فيما حصل الشراء به هل هو مال القراض أو مال العامل
قال في التحفة لما تقرر أنه مع الشراء بالعين لا ينظر إلى قصده وهو أحد وجهين في الرافعي من غير
ترجيح ورجح جمع متقدمون مقابله لأنه قد يشتري به لنفسه متعديا فلا يصح البيع وقد يجمع
بحمل ما قاله الإمام على ما إذا نوى نفسه ولم يفسخ القراض ومقابله على ما إذا فسخ وحينئذ فالذي يتجه
سماع بينة المالك ثم يسأل العامل فإن قال فسخت حكم بفساد الشراء وإلا فلا اهـ وقوله ورجح جمع
متقدمون الخ استوجهه في النهاية (قوله وفي قوله لم تنهني الخ) أي كأن اشترى سلعة فقال نهيتك
عن شرائها فقال العامل لم تنهني فيصدق العامل وتكون للقراض لأن الأصل عدم النهي أما لو قال

فإن أقاما بينة قدمت
بينة المالك على
الأوجه لأن معها
زيادة علم (و) في (عدم
ربح) أصلا (و) في
(قدره) عملا بالأصل
فيهما (و) في
(خسر) ممكن لأنه
أمين ولو قال ربحت
كذا ثم قال غلطت في
الحساب أو كذبت
لم يقبل لأنه أقر بحق
لغيره فلم يقبل
رجوعه عنه ويقبل
قوله بعد خسرت إن
احتمل كأن عرض
كساد (و) في (رد)
للمال على المالك لأنه
ائتمنه كالمودع
ويصدق العامل
أيضا في قدر رأس
المال لأن الأصل
عدم الزائد وفي قوله
اشتريت هذا لي أو
للقراض والعقد في
الذمة لأنه أعلم
بقصده أما لو كان
الشراء بعين مال
القراض فإنه يقع
للقراض وإن نوى
نفسه كما قاله الإمام
وجزم به في المطلب
وعليه فتسمع بينة
المالك أنه اشتراه
بمال القراض وفي
قوله لم تنهني عن
شراء كذا لأن
الأصل عدم النهي

المالك لم آذنك فى شراء كذا فقال العامل بل أذنت لى فالمصدق المالك اهـ نهاية (قوله ولو اختلفا) أى المالك والعامل (قوله فى القدر المشروط له) أى للعامل من الربح وقوله تحالفا أى لاختلافهما فى عوض العقد مع اتفاقهما على صحته فأشبه اختلاف المتبايعين اهـ تحفة ولا ينفسخ العقد بالتحالف وانما ينفسخ بفسخهما أو أحدهما أو الحاكم (قوله وللعامل الخ) أى لتعذر رجوع عمله اليه فوجب له قيمته وهو الاجرة (قوله أو فى أنه وكيل أو مقارض) أى أو اختلفا فى ذلك فقال المالك أنت وكيل وقال العامل أنا مقارض وقوله صدق المالك بيمينه نعم ان أقاما بينتين قدمت بينة العامل لان معها زيادة علم بوجوب الاجرة والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله تتمة) أى فى بيان أحكام الشركة بكسر الشين واسكان الراء وبفتح الشين مع كسر الراء واسكانها وقد أفردها الفقهاء بباب مستقل وذكرها بعد الوكالة لانها من أفرادها اذ كل من الشريكين وكيل عن الآخر وموكل له والاصل فيها قبل الاجماع خبر السائب أنه كان شريك النبى صلى الله عليه وسلم قبل المبعث وافتخر بشركته بعد المبعث والخبر الصحيح القدسى يقول الله تعالى أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه فاذا خانه خرجت من بينهما أى أنا كالثالث للشريكين فى اعانتهما وحفظهما وانزال البركة فى أموالهما مدة عدم الخيانة فاذا حصلت الخيانة رفعت البركة والاعانة عنهما وهو معنى خرجت من بينهما وهى لغة الاختلاط شيوعا أو مجاورة بعقد أو غيره وشرعا عقد يقتضى ثبوت الحق فى شىء لاكثر من واحد على جهة الشيوع (قوله لشركة نوعان) أى اللغوية لان النوع الاول ليس فيه عقد والنوع الثانى قسمه الى أربعة أقسام بعضها صحيح وبعضها باطل والمعنى الشرعى مختص بالصحيح على ما قاله بعضهم (قوله أحدهما فيما ملك) أى احدهما ثابت بسبب ملك اثنين مشتركا ففى سببية وما مصدرية وقوله مشتركا أى مالا مشتركا أى مختلطا بحيث لا يتميز وهو مفعول ملك ويحتمل أن تكون فى باقية على معناها وما موصول اسمى وجملة ملك صلة والعائد عليها محذوف ومشتركا حال أى أحدهما ثابت فى المال الذى ملكاه حال كونه مشتركا أى مختلطا بحيث لا يتميز تأمل وقوله بارث أو شراء متعلق بملك وهو يشير الى أنه لا فرق فى ثبوت الملك لهما بين أن يكون على جهة القهر كالارث أو الاختيار كالشراء (قوله والثانى أربعة أقسام) لا يحسن مقابلته لما قبله فكان الاولى أن يقول وثانيهما فيما عقد عليه اثنان الشركة وعبارة التحرير هى نوعان أحدهما فى الملك قهرا كان أو اختيارا كارث وشراء والثانى بالعقد لها وهى أنواع أربعة الخ وهى ظاهرة والحاصل أن الشركة لها سببان السبب الاول الملك من غير عقد شركة بان يملك اثنان مالا موروثا أو مالا مشترى والثانى العقد أى أن يعقد اثنان الاشتراك بينهما على مال أو غيره (قوله منها قسم صحيح) أى بالاجماع ويسمى شركة العنان بكسر العين من عن الشىء أى ظهر فهى أظهر الانواع لظهورها بصحتها أو لانه ظهر لكل من الشريكين مال الآخر أو من عنان الدابة لاستواء الشريكين فيها فى نحو الولاية والربح والسلامة من الغرر كاستواء طرفى العنان أو لمنع كل منهما الآخر لما يشتهى كمنع العنان الدابة وأركانها خمسة عاقدان ومعقود عليه وذكر عمل وصيغة وشرط فى العاقدين ما شرط فى الموكل والوكيل من صحة التصرف وشرط فى المعقود عليه أن يكون مثليا كالدراهم والدنانير والبر لانه اذا اختلط بجنسه لم يتميز بخلاف المتقوم وقد تصح فيه بان يكون مشتركا بينهم ما قبل العقد كان ورثاه أو اشترياه أو باع أحدهما بعض عرضه ببعض عرض الآخر كنصف بنصف أو ثلث بثلثين وأذن كل لصاحبه فى التصرف بعد القبض وذلك لعدم تميز المالين حينئذ وأن يتحد المالان جنسا وصفة بحيث لو خلطا لم يتميزا أى لم يتميز كل منهما عن الآخر وأن يخلطا قبل العقد لتحقق معنى الشركة وأن يشترطا الربح والخسران على قدر المالين عملا بقضية العقد وذكر شرط العمل بقوله ويتسلط كل واحد منهما الخ وشرط الصيغة بقوله وشرط فيها لفظ الخ (قوله وهو) أى القسم الصحيح وقوله أن يشترط اثنان أى يصح التصرف

ولو اختلفا فى القدر المشروط له أهو النصف أو الثلث مثلا تحالفا وللعامل بعد الفسخ أجرة المثل والربح جميعه للمالك أو فى أنه وكيل أو مقارض صدق المالك بيمينه ولا أجرة عليه للعامل *(تتمة)* الشركة نوعان أحدهما فيما ملك اثنان مشتركا بارث أو شراء والثانى أربعة أقسام منها قسم صحيح وهو أن يشترك اثنان فى مال لهما ليتجرا فيه

وسائر الاقسام باطلة كأن يشترك اثنان ليكون كسبهما بينهما بتساو أو تفاوت أو ليكون بينهما ربح ما يشتريانه في ذمتهما بمؤجل أو حال أو ليكون بينهما كسبهما أو ربحهما ببدنهما أو مالهما وعليهما ما يعرض من غرم وشرط فيها لفظ يدل على الاذن في التصرف بالبيع والشراء فلو اقتصر على اشتركا لم يكف عن الاذن فيه ويتسلط كل واحد منهما على التصرف بلا ضرر أصلا بأن يكون فيه مصلحة فلا يبيع بثمن مثل وثم راغب بأزيد ولا يسافر به حيث لم يضطر اليه لنحو قحط وخوف

منهما كما علمت وقوله في مال لهما أي مثلي نقدا أو غيره على ما عرفت (قوله وسائر الاقسام) أي باقيها وهو ثلاثة شركة الابدان وشركة المفاوضة وشركة الوجوه وقوله باطلة أي لكثرة الغرر فيها لا سيما شركة المفاوضة ولخلوها عن المال المشترك كما ستعرفه (قوله كأن يشترك اثنان ليكون كسبهما بينهما) أي مكسوبهما ببدنهما خاصة والا كانت عين شركة المفاوضة الآتية سواء اتفقا حرفة كخياطين أو اختلفا فيها كخياط ورفاء وهذه تسمى شركة الابدان وهي باطلة لعدم المال فمن انفرد بشيء فهو له وما اشتركا فيه يوزع عليهما بنسبة أجرة المثل بحسب الكسب وجوزها أبو حنيفة رضي الله عنه مطلقا ومالك وأحمد رضي الله عنهما مع اتحاد الحرفة (قوله بتساو أو تفاوت) متعلق بمحذوف حال من الضمير في الخبر أي حال كون الكسب الكائن بينهما حاصلا بتساو أو تفاوت أي بحسب ما شرطاه (قوله أو ليكون بينهما الخ) أي أو يشترك اثنان ليكون بينهما ربح ما يشتريانه في ذمتهما أي يشتريه وجيهان في ذمتهما ومثل ذلك ما اذا اشتراه وجيه في ذمته وفوض بيعه لخامل والربح بينهما أو أعطى خامل ماله لوجيه ليس له مال ليعمل فيه والربح بينهما وهذه تسمى شركة الوجوه من الوجاهة أي العظمة والصدارة وهي باطلة اذ ليس بينهما مال مشترك فكل من اشترى شيأ فهو له عليه خسره وله ربحه (قوله أو ليكون بينهما الخ) أي أو يشترك اثنان ليكون بينهما كسبهما وربحهما ببدنهما أو مالهما أي من غير خلط أو معه وتفارق حينئذ شركة العنان بالشرط المذكور بعد وأو مانعة خلو فتجوز الجمع وقوله وعليهما أي المشتركين ما يعرض من غرم قيد في كل من كون الكسب والربح بالبدن ومن كونهما بالمال وخرج به بالنسبة للاول شركة الابدان و بالنسبة للثاني شركة العنان والمراد غرم لا بسبب الشركة كغصب وغيره والا فالغرم بسببها موجود في شركة العنان وفي الكلام اكتفاء أي ولهما ما يحصل من غنم وهذه تسمى شركة مفاوضة من تفاوضا في الحديث شرعا فيه جميعا قال م ر أو من قوم فوضى بفتح الفاء أي مستوين في الامور ومنه قول الشاعر

لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم * ولا سراة اذا جهالهم سادوا

وهي باطلة أيضا لاشتمالها على أنواع من الغرر ولعدم وجود المال في بعض صورها فيختص حينئذ كل بما كسبه ببدنه ان لم يكن مال وان كان هناك مال من غير خلط فظاهر ان مال كل له ومع الخلط يكون الزائد بينهما على قدر المالين ويرجع كل على الآخر بأجرة عمله (قوله وشرط فيها) أي الشركة وغيره ذكر الاركان المارة ثم قال وشرط في الصيغة فلو صنع كصنيعه لكان أولى وقوله لفظ في معناه ما مر من الكتابة واشارة الاخرس وقوله يدل على الاذن في التصرف أي بأن يقولا اشتركا وأذنا في التصرف والمراد الاذن لمن يتصرف من كل منهما أي من أحدهما وقوله بالبيع والشراء متعلق بالتصرف (قوله فلو اقتصر على اشتركا) أي على قولهما ذلك قال سم لو وقع هذا القول من أحدهما مع الاذن في التصرف فينبغي أن لا يكفي لانه عقد متعلق بمالهما فلا يكفي فيه اللفظ من أحد الجانبين بل لا بد معه من وقوعه من الآخر أو قبوله وفاقا للرملي اه بتصرف (قوله لم يكف عن الاذن فيه) أي في التصرف لاحتمال أن يكون اخبارا عن حصول الشركة (قوله ويتسلط كل واحد منهما) أي الشريكين وهو شروع في شروط العمل (قوله بلا ضرر) أي في المال المشترك وهو متعلق بيتسلط (قوله بأن يكون) تصوير لعدم وجود ضرر أصلا ولو قال ويتسلط كل واحد منهما بمصلحة لكان أخصر وعبارة المنهج وشرط في العمل مصلحة ثم قال في شرحه وتعبيري بمصلحة أولى من قوله بلا ضرر لاقتضائه جواز البيع بثمن المثل مع وجود راغب بزيادة اه (قوله ولا يسافر به) قال في فتح الجواد نعم ان اشتركا بمفازة سافر به لمقصده ولو بلا اذن للقرينة اه (قوله حيث لم يضطر اليه) أي السفر به فان اضطر اليه سافر به بل يلزمه في هذه الحالة كالوديع وعبارة التحفة ولا يسافر به حيث لم يعطه له في السفر ولا اضطر اليه لنحو قحط أو

خوف ولا كان من أهل النجعة اهـ وقوله لنحو قحط أى فى بلده وقوله أو خوف أى من حريق أو نهب (قوله ولا يبضعه) بضم التحتية فسكون الموحدة أى يجعله بضاعة يدفعه لمن يعمل لهما فيه ولو متبرعا لانه لم يرض بغيره اهـ تحفة (قوله بغير اذن) متعلق بكل من يسافر ومن يبضع وان كان ظاهر عبارته تعلقه بالثانى فقط أى لا يسافر به بغير اذنه ولا يبضعه بغير اذنه فان كانا باذنه صح ولا ضمان لكن مجرد الاذن فى السفر لا يتناول ركوب البحر بل لا بد من النص عليه أو تقوم عليه قرينة (قوله فان سافر به) أى من غير اذنه وقوله وصح تصرفه أى لبقاء الاذن فيه (قوله أو أبضعه) معطوف على سافر أى أو ان أبضعه وقوله بدفعه الخ تصوير للابضاع كما عرفت وقوله بلا اذن متعلق بأبضعه وقوله ضمن أيضا جواب ان المقدرة بعد أو (قوله والربح والخسران بقدر المالين) أى باعتبار القيمة لا الاجزاء فلو خلطا قفيزا بمائة وقفيزا بخمسين فهى أثلاث لصاحب الاول ثلثان ولصاحب الثانى ثلث (قوله فان شرط خلافه) أى خلاف ماذكر كان شرطا تساوى الربح والخسران مع تفاوت المالين أو شرطا تساوى المالين مع التفاوت فى الربح والخسران وقوله فسد العقد أى لمخالفة ذلك موضعها (قوله فلكل على الآخر أجرة عمله له) أى واذا فسد العقد يكون لكل على الآخر أجرة عمله بحسب ماله فاذا كان لاحدهما ألفان وللآخر ألف وأجرة عمل كل منهما مائة فثلثا عمل الاول فى ماله وثلثه على الثانى وعمل الثانى بالعكس فللاول عليه ثلث المائة وله على الاول ثلثاها فيقع التقاص بثلثها ويرجع على الاول بثلثها وقد يقع التقاص ان استويا فى المال والعمل قال فى التحفة نعم ان تساويا مالا وتفاوتا عملا وشرط الاقل للاكثر عملا لم يرجع بالزائد ان علم الفساد وانه لا شئ فى الفاسد لانه عمل غير طامع فى شئ كما لو عمل أحدهما فقط فى فاسده اهـ (قوله ونفذ التصرف منهما) أى من الشريكين وقوله مع ذلك أى مع فساد العقد أى ويكون الربح والخسران على قدر المالين بعد اخراج أجرة عمل كل منهما وقوله للاذن أى لوجود الاذن فى التصرف وهو علة لنفوذ التصرف (قوله وتنفسخ) أى الشركة وذلك لانها عقد جائز من الجانبين فهى كالوكالة وقوله بموت أحدهما وجنونه أى واغمائه والحجر عليه بسفه أو فلس (قوله ويصدق) أى الشريك فى دعوى الرد الى شريكه وذلك لان يده يد أمانة كالمودع والوكيل فيصدق فى ذلك وقوله وفى الخسران أى وفى قدر الربح وقوله والتلف أى ويصدق فى التلف لكن على التفصيل المتقدم بيانه (قوله وفى قوله اشتريته لى أو للشركة) أى ويصدق فيما اذا اشترى الشريك شيأ وقال اشتريته للشركة أو لنفسى وكذبه الآخر لانه أعرف بقصده قال فى التحفة نعم لو اشترى شيأ فظهر عيبه وأراد رد حصته لم يقبل قوله على البائع انه اشتراه للشركة لان الظاهر أنه اشتراه لنفسه فليس له تفريق الصفقة عليه اهـ (قوله لا فى قوله اقتسمنا الخ) أى لا يصدق فى ذلك لان الاصل عدم القسمة قال فى التحفة وانما قبل قوله فى الرد مع ان الاصل عدمه لان من شأن الامين قبول قوله فيه توسعة عليه اهـ (قوله شاركه الآخر) أى لاتحاد الجهة وهى الارث (قوله ولو باع شريكان عبدهما) أى أو وكل أحدهما الآخر فباعه (قوله لم يشاركه الآخر) فرق فى التحفة بين هذه والتى قبلها بان المشترك بنحو الشراء يتأتى فيه تعدد الصفقة المقتضى لتعدد العقد وترتب الملك فكان كل من الشريكين فيه كالمستقل ولان حقه لا يتوقف وجوده على وجود غيره فاذا قبض قدر حصته أو بعضها فاز به بخلاف نحو الارث فانه حق يثبت للورثة دفعة واحدة من غير ان يتصور فيه ترتب ولا توقف فكان جميعه كالحق الذى لا يمكن تبعيضه فلم يختص قابض شئ منه به اهـ (قوله أفتى النووى كابن الصلاح فيمن غصب نحو نقد الخ) ساق الافتاء المذكور فى التحفة ثم قال ويأتى لذلك تتمة قبيل الاضحية ولا بأس بذكرها تتميما للفائدة وهى ما نصه لو اختلط مثلى حرام كدرهم أو دهن أو حب بمثله له جاز له ان يعزل قدر الحرام بنية القسمة ويتصرف فى الباقى ويسلم الذى عزله

ولا يبضعه بغير اذنه فان سافر به ضمن وصح تصرفه أو أبضعه بدفعه لمن يعمل لهما فيه ولو تبرعا بلا اذن ضمن أيضا والربح والخسران بقدر المالين فان شرط خلافه فسد العقد فلكل على الآخر أجرة عمله له ونفذ التصرف منهما مع ذلك للاذن وتنفسخ بموت أحدهما وجنونه ويصدق فى دعوى الرد الى شريكه وفى الخسران والتلف وفى قوله اشتريته لى أو للشركة لا فى قوله اقتسمنا وصار ما بيدى لى مع قول الآخر لا بل هو مشترك فالمصدق المنكر لان الاصل عدم القسمة ولو قبض وارث حصته من دين موروثه شاركه الآخر ولو باع شريكان عبدهما صفقة وقبض أحدهما حصته لم يشاركه الآخر *(فائدة)* أفتى النووى كابن الصلاح فيمن غصب نحو نقد أو بر وخلطه بماله ولم يتميز

لصاحبه ان وجد والا فلناظر بيت المال واستقل بالقسمة على خلاف المقرر في الشريك للضرورة اذا الفرض الجهل بالمالك فائدة ما قيل يتعين الرفع للقاضي ليقسمه عن المالك وفي المجموع طريقه ان يصرف قدر الحرام الى ما يجب صرفه فيه ويتصرف في الباقي بما أراد ومن هذا اختلاط أو خلط نحو دراهم لجماعة ولم يتميز فطريقه ان يقسم الجميع بينهم على قدر حقوقهم وزعم العوام ان اختلاط الحلال بالحرام يحرمه باطل الخ اه (قوله بان له الخ) متعلق بأفتي وقوله افراز أي فصل واخراج والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل أي في بيان بعض أحكام الشفعة) وهي باسكان الفاء وحكي ضمها لغة من الشفع ضد الوتر فكان الشفيع يجعل نفسه أو نصيبه شفعا بضم نصيب شريكه اليه أو من الشفاعة لان الاخذ في الجاهلية كان بها وشرعا حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث بسبب الشركة فيما ملك بعوض وشرعت لدفع الضرر أي ضرر مؤنة القسمة واستحداث المرافق في الحصة الصائرة اليه لو قسم كالمصعد والمنور والبالوعة وغير ذلك وهذا الضرر كان يمكن حصوله قبل البيع وكان من حق الراغب في البيع ان يخلص صاحبه منه بالبيع له فلما باع لغيره سلطه الشارع على أخذه منه قهرا والاصل فيها خبر البخاري قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة أي حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة في المشترك الذي لم تقع فيه القسمة بالفعل مع كونه يقبلها لان الاصل في النفي بلم أن يكون في الممكن بخلافه بلا واستعمال أحدهما محل الآخر تجوز كما في قوله تعالى لم يلد ولم يولد أي لا يلد ولا يولد وكما في قوله تعالى لا يمسه الا المطهرون أي لم يمسه وقوله فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة أي فاذا وقعت حدود القسمة بين الشريكين وبينت الطرق فلا شفعة وهذا كناية عن حصول القسمة فكأنه قال فاذا قسم فلا شفعة وأركانها ثلاثة شفيع وهو الآخذ ومشفوع وهو المأخوذ ومشفوع منه وهو المأخوذ منه وشرط في الشفيع أن يكون شريكا بخلطة الشيوع لا بالجوار فلا شفعة لجار الدار ملاصقا كان أو غيره خلافا للامام أبي حنيفة رضي الله عنه فانه أثبتها للجار فلو قضى بها حنفي للجار ولو شافعيا لم ينقض حكمه وشرط في المشفوع ان يكون مما ينقسم أي مما يقبل القسمة اذا طلبها الشريك دون ما لا ينقسم كحمام صغير وطاحون صغيرة ودار وحانوت وساقية كذلك والضابط في ذلك ان ما يبطل نفعه المقصود منه لو قسم بحيث لا يمكن جعل الحمام حمامين ولا الطاحون طاحونين وهكذا لا تثبت فيه الشفعة وما لا يبطل نفعه المقصود منه لو قسم بل يكون بحيث ينتفع به بعد القسمة اذا طلبها الشريك من الوجه الذي كان ينتفع به قبلها كطاحون وحمام كبيرين بحيث يمكن جعلهما طاحونين وحمامين تثبت فيه الشفعة وشرط فيه أيضا أن يكون مما لا ينقل من الارض فلا شفعة فيما ينقل وشرط في المشفوع منه تأخر سبب ملكه عن سبب ملك الآخذ فيكفي في أخذ الشفيع بالشفعة تقدم سبب ملكه عن سبب ملك المأخوذ منه وان تقدم ملكه على ملك الآخذ فلو باع أحد شريكين نصيبه لزيد بشرط الخيار للبائع أولهما فباع الآخر نصيبه لعمرو في زمن الخيار بيع بت فالشفعة للمشتري الاول وهو زيد ان لم يشفع بائعه على المشتري الثاني وهو عمرو لتقدم سبب ملك الاول عن سبب ملك الثاني ولو اشترى اثنان دارا أو بعضها معا فلا شفعة لاحدهما على الآخر لعدم السبق وليست الصيغة ركنا فيها الا انها كما تقدم شرط للتملك أي الاخذ فقط وهو لا يتوقف ثبوته على صيغة نعم تجب في التملك فلا يملك الشفيع الشقص الا بلفظ يشعر به كتملكت أو أخذت بالشفعة وسيذكره الشارح بقوله ولا يملك الشفيع الا بلفظ الخ (قوله انما تثبت الشفعة لشريك) أي ولو كان مكاتبا أو غير عاقل كمسجد له شقص لم يوقف باعه شريكه فانه يأخذ له الناظر بالشفعة أو ذميا وقوله لا جار أي لخبر البخاري المار وما ورد فيه محمول على الجار الشريك جمعا بين الاحاديث وقوله في بيع أرض متعلق

بان له افراز قدر المغصوب ويحل له التصرف في الباقي

(فصل) انما تثبت الشفعة لشريك لا جار في بيع أرض

مع تابعها كبناء وشجر وثمر غير مؤبر فلا شفعة في شجر أفرد بالبيع أو بيع مع مغرسه فقط ولا في بئر ولا يملك الشفيع الا بلفظ كأخذت بالشفعة مع بذل الثمن للمشتري *(باب في الاجارة)* هي لغة اسم للاجرة

بتثبت (قوله مع تابعها) أي ان كان فلا يقال مفهومه ان الارض الخالية عن التابع لاشفعة فيها والمراد بالتابع ما يتبعها في مطلق البيع من بناء وما يتبعه من باب ورف سمر ومفتاح غلق مثبت وكل منفصل توقف عليه نفع متصل (قوله كبناء) تمثيل للتابع وقوله وشجر أي رطب على الاوجه اه فتح الجواد (قوله وثمر غير مؤبر) أي عند البيع فيؤخذ بالشفعة ولو لم يتفق الاخذ حتى أبر وعبارة ثمر غير مؤبر أي عند البيع وان كان مؤبرا عند الاخذ وكذا كل ما دخل في البيع ثم انقطعت تبعيته فانه يأخذه بالشفعة اه وأما المؤبر عنده فلا تثبت فيه الشفعة لانتفاء التبعية (قوله فلا شفعة في شجر أفرد الخ) عبارة فتح الجواد مع الاصل فلا تثبت في منقول غير تابع لما ذكر وان بيع مع الارض كزرع يؤخذ دفعة واحدة ولا في تابع كبناء أو غراس بيع دون أرض وكبناء على سقف ولو مشتركا لان المنقول لا يدوم فلا يدوم ضرر الشركة فيه والتابع اذا أفرد عن متبوعه يشبه المنقول ومن ثم لو باعهما مع الاس أو المغرس فقط لم تثبت أيضا لان المبيع من الارض هنا تابع والمتبوع وهو البناء والشجر منقول ولا في شجر جاف شرط دخوله في بيع أرض لانتفاء التبعية اه (قوله ولا في بئر) عبارة الروض ولو باع نصيبه من أرض تنقسم وفيها بئر لا تنقسم ويسقى منها ثبتت أي الشفعة في الارض دونها أي البئر اه (قوله مع بذل الثمن للمشتري) أي أو رضاه بكون الثمن يكون في ذمة الشفيع أو قضاء القاضي له بها اذا حضر مجلسه وأثبت حقه فيها وطلبه (تتمة) الشفعة على الفور لانها حق ثبت لدفع الضرر فكانت كالرد بالعيب بجامع أن كلا شرع لدفع الضرر وحينئذ فليبادر الشفيع اذا علم بيع الشقص بأخذه وتكون المبادرة على العادة فلا يكلف الاسراع على خلاف العادة بعدو أو غيره ولو كان في الصلاة أو في الحمام أو في قضاء الحاجة لم يكلف القطع بل له التأخير الى فراغ ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب في الاجارة)

أي في بيان أحكامها وشروطها وهي بكسر الهمزة أشهر من ضمها وفتحها من آجره بالمد يؤجره ايجارا ويقال أجره بالقصر يأجره بضم الجيم وكسرها أجرا والاصل فيها قبل الاجماع آيات كقوله تعالى فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن ووجه الدلالة منه ان آتوهن أجورهن أمر والامر للوجوب والارضاع بلا عقد تبرع لا يوجب أجرة وانما يوجبها العقد فتعين الحمل عليه أي آتوهن أجورهن اذا أرضعن لكم بعقد وكقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له أخرى وأخبار كخبر مسلم انه صلى الله عليه وسلم نهى عن المزارعة وأمر بالمؤاجرة وكخبر البخاري انه صلى الله عليه وسلم والصديق استأجرا رجلا من بني الديل يقال له عبد الله بن الاريقط أي ليدلهما على طريق المدينة لما هاجرا من مكة لكونهما سلكا طريقا غير الجادة اختفاء من المشركين واسناد الاستئجار للنبي صلى الله عليه وسلم مجاز عقلي لان المستأجر أبو بكر وأقره عليه النبي صلى الله عليه وسلم والمعنى فيها أن الحاجة داعية اليها اذ ليس لكل أحد مركوب ومسكن وخادم وغير ذلك فجوزت لذلك كما جوز بيع الاعيان وأركانها ثلاثة اجمالا ستة تفصيلا عاقد مكر ومكتر ومعقود عليه أجرة ومنفعة وصيغة ايجاب وقبول ويشترط في العاقدين ما مر في البائع والمشتري من الرشد وعدم الاكراه بغير حق نعم يصح استئجار كافر لمسلم ولو اجارة عين مع الكراهة لكن لا يمكن من استخدامه مطلقا لانه لا يجوز خدمة المسلم للكافر أبدا ويصح ايجار سفيه لما لا يقصد من عمله كالحج لجواز تبرعه ويشترط في الاجرة والمنفعة ما سيذكره من كون الاجرة معلومة ومن كون المنفعة متقومة معلومة ويشترط في الصيغة جميع ما مر في صيغة البيع الا عدم التأقيت وقد استوفاها الشارح في التعريف فقوله تمليك منفعة أي بعقد يستفاد منه الصيغة ومعلوم انها تستلزم العاقد وقوله منفعة مع قوله بعوض هو المعقود عليه (قوله هي لغة اسم للاجرة) أي سواء أخذت بعقد أم لا وقيل لغة اسم للاثابة يقال آجرته بالمد والقصر اذا أثبته ولا مانع من ان

يكون له امتياز في اللغة اهـ ش ق (قوله وشرعا تمليك منفعة) أي بعقد وخرج به عقد النكاح لانه لا تملك به المنفعة وانما يملك به الانتفاع فيستحق الزوج ان ينتفع بالبضع ولا يستحق منفعة البضع بدليل انها لو وطئت بشبهة كان المهر لها لا له فالعقد على منفعة البضع لا يسمى اجارة بل يسمى نكاحا وقوله بعوض متعلق بتمليك وخرج به هبة المنافع والوصية بها واعارتها فلا تسمى اجارة لانها عقد على منفعة بلا عوض وقوله بشروط آتية خرج به المساقاة والجعالة لان من الشروط الآتية كون العوض معلوما وهما لا يشترط فيهما علم العوض وان كان قد يكون معلوما كمساقاة على ثمرة موجودة وجعالته على معلوم فاندفع ما أورد على التعريف المذكور بانه غير مانع لصدقه على الجعالة وعلى المساقاة نعم يرد عليه بيع حق الممر فانه تمليك منفعة بعوض معلوم وهو بيع لا اجارة وأجيب عنه بانه ليس بيعا محضا بل فيه شوب اجارة وانما سمي بيعا نظرا للصيغة فقط فهو اجارة معنى وعلم من قوله تمليك منفعة ان مورد الاجارة المنفعة سواء وردت على العين كآجرتك هذه الدابة بدينار أو على الذمة كالزمت ذمتك حملي الى مكة بدينار ولا يجب قبض الاجرة في المجلس في الواردة على العين وتصح الحوالة بها وعليها والاستبدال عنها وأما الواردة على الذمة فيشترط فيها قبض الاجرة في المجلس ولا تصح الحوالة بها ولا عليها ولا الاستبدال عنها لانها سلم في المنافع فتجري فيها أحكام السلم (قوله تصح اجارة بايجاب) شروع في بيان الصيغة وهي اما صريحة كآجرتك أو أكريتك هذا أو منافعه أو ملكتكها سنة بكذا فيقبل المكتري أو كناية كجعلت لك منفعته سنة بكذا أو اسكن داري شهرا بكذا ومنها الكتابة والاصح منع انعقادها بقوله بعتك أو اشتريت منفعتها لان لفظ البيع والشراء موضوع لتمليك العين فلا يستعمل في المنفعة وجرى م ر على انه ليس صريحا ولا كناية وجرى حجر على انه كناية وما ذكره من الصيغ لاجارة العين واجارة الذمة خلافا لمن خصها باجارة العين وتختص اجارة الذمة بنحو ألزمت ذمتك أو سلمت اليك هذه الدراهم في خياطة هذا أو في دابة صفتها كذا أو في حملي الى مكة (قوله سنة) ظرف لمقدر أي وانتفع به سنة فهو على حد قوله تعالى فاماته الله مائة عام أي وألبثه مائة عام وليس ظرفا لآجرتك وما بعده لانه انشاء وهو ينقضي بانقضاء لفظه فلا يبقى سنة مثلا قال في التحفة فان قلت يصح جعله ظرفا للمنافع المذكورة فلا يحتاج لتقدير وليس كالآية كما هو واضح قلت المنافع أمر موهوم الآن والظرفية تقتضي خلاف ذلك فكان تقدير ما ذكر أولى أو متعينا اهـ ومثله في النهاية ونازع في ذلك سم فليراجع وقوله بكذا أي بعشرة مثلا وافهم كلامه انه لا بد من التأقيت وذكر الاجرة لانتفاء الجهالة حينئذ ولا يشترط أن يقول من الآن (قوله ان خلاف المعاطاة يجري في الاجارة الخ) أي فالمعتمد انها لا تصح فيها ومقابله تصح فلو أعطى مالك لدار الاجرة وسلم له المالك المفاتيح وسكن فيها من غير صيغة كانت اجارة صحيحة على هذا وفاسدة على الاول (قوله وانما تصح الاجارة باجر) قدر متعلق الجار والمجرور لئلا يلزم تعلق حرفي جر بمعنى واحد بعامل واحد وقوله باجر أي بعوض وقوله صح كونه ثمنا أي بان يكون طاهرا منتفعا به مقدورا على تسلمه فلا يصح جعل نجس العين والمتنجس الذي لا يمكن تطهيره وغير المنتفع به وغير المقدور على تسلمه كالمغصوب أجرا أي عوضا لانه لا يصح جعله ثمنا (قوله معلوم للعاقدين) صفة ثانية لاجر من الوصف بالمفرد بعد الوصف بالجملة وقوله قدرا أي كعشرة وقوله وجنسا أي كذهب أو فضة وقوله وصفة أي كصحاح أو مكسرة ولا يأتي الى آخره على اشتراط العلم بصحة الاستئجار للحج بالنفقة وهي صحيحة كما جزم به في الروضة لانا نقول ليس ذلك باجارة بل نوع جعالة وهي يغتفر فيها الجهل بالجعل وقيل انه يغتفر توسعة في تحصيل العبادة وقوله ان كان أي ذلك الاجر في الذمة أي الثابت في الذمة وهو قيد في اشتراط العلم في الاجر (قوله والا كفت معاينته) أي وان لم يكن في الذمة بان كان معينا أغنت معاينته أي رؤيته عن علم جنسه وقدره وصفته

وشرعا تمليك منفعة بعوض بشروط آتية (تصح اجارة بايجاب كآجرتك) هذا أو أكريتك أو ملكتك منافعه سنة (بكذا وقبول كاستأجرته) واكتريت وقبلت قال النووي في شرح المهذب ان خلاف المعاطاة يجري في الاجارة والرهن والهبة وانما تصح الاجارة (بأجر) صح كونه ثمنا (معلوم) للعاقدين قدرا وجنسا وصفة ان كان في الذمة والا كفت معاينته

(قوله

(قوله فى اجارة العين أو الذمة) الظاهر انه متعلق بكل من معلوم ومن كفت معاينته والمعنى يشترط فى الاجر أى العوض أن يكون معلوما اذا كان فى الذمة سواء كانت الاجارة فى العين أو فى الذمة فان لم يكن الاجر فى الذمة كفت معاينته سواء كانت الاجارة فى العين أو فى الذمة أيضا (قوله فلا يصح اجارة دار ودابة الخ) أى للجهل فى ذلك قال فى شرح المنهج فان ذكر معلوما وأذن له خارج العقد فى صرفه فى العمارة أو العلف صحت اه وقوله خارج العقد فان كان فى صلبه فلا يصح كآجرتكها بدينار على ان تصرفه فى عمارتها أو علفها للجهل بالصرف فتصير الاجرة مجهولة فان صرف وقصد الرجوع رجع والا فلا اه بجيرمى وقوله بعمارة لها أى للدار وهو راجع للاول وقوله وعلف بسكون اللام وفتحها وهو بالفتح ما يعلف به وهو راجع للثانى فهو على اللف والنشر المرتب (قوله ولا استئجار لسلخ) أى ولا يصح استئجار لسلخ شاة باخذ الجلد ولا استئجار لطحن نحو بر بأخذ بعض الدقيق وذلك للجهل بثخانة الجلد وبقدر الدقيق ولعدم القدرة على الاجرة حالا وخرج بقوله ببعض الدقيق ما لو استأجره ببعض البر ليطحن باقيه فلا يمتنع كما قاله ع ش (قوله فى منفعة) متعلق بتصح أى انما تصح الاجارة فى منفعة وذكر لها أربعة شروط كونها متقومة وكونها معلومة وكونها واقعة للمكترى وكونها غير متضمنة استيفاء عين قصدا وبقى عليه خامس وهو كونها مقدورة التسلم حسا وشرعا فلا يصح اكتراء شخص لما لا يتعب ولا مجهول كاحد العبدين ولا آبق ومغصوب وأعمى لحفظ ولا اكتراء لعبادة تجب فيها نية لها أو لمتعلقها كالصلوات وامامتها ولا اكتراء بستان لثمره لان الاعيان لا تملك بعقد الاجارة قصدا بخلافها تبعا كما فى الاكتراء للارضاع (قوله أى لها قيمة) أى ليحسن بذل المال فى مقابلتها والا بان كانت محرمة أو خسيسة كان بذل المال فى مقابلتها سفها وأفاد هذا التفسير انه ليس المراد بالمتقوم ما قابل المثلى بل كل ما كان له قيمة ولو كان مثليا (قوله معلومة عينا) أى فى اجارة العين وقوله وقدرا أى فيهما وقوله وصفة أى فى اجارة الذمة قال البجيرمى والمراد بعلم عين المنفعة وقدرها وصفتها علم محلها كذلك بدليل تمثيله بعدم بأحد العبدين اهتم التقدير للمنفعة اما بالزمان كسكنى الدار وتعليم القرآن مثلا سنة أو بمحل عمل كركوب الدابة الى مكة وكخياطة هذا الثوب فلو جمعهما كان استأجره ليخيط الثوب بياض النهار لم يصح لان المدة قد لا تفى بالعمل (قوله واقعة للمكترى) أى واقعة تلك المنفعة للمكترى أو المستأجر (قوله غير متضمن) الاولى أن يقول غير متضمنة بتاء التأنيث وتكون غير صفة لمنفعة أو حالا من ضميرها وعبارة المنهج لا تتضمن بالتاء الفوقية وهى ظاهرة وقوله بان لا يتضمنه العقد مثله فى شرح المنهج وهو تصوير لعدم تضمن المنفعة أى استيفائها الاستيفاء العين قصدا (قوله وخرج بمتقومة الخ) شروع فى بيان المحترزات (قوله فلا يصح اكتراء بياع) أى دلال وقوله بعض كلمة انظر ما فائدة زيادة لفظ بعض وفى المنهاج اسقاطه وهو أولى قال فى فتح الجواد والفعل الذى لا تعب فيه كالكلمة التى لا تعب فيها نعم فى الاحياء يجوز أخذ الاجرة على ضربة من ماهر يصلح بها اعوجاج سيف أى وان لم يكن فيها مشقة لان من شأن هذه الصنائع أن يتعب فى تحصيلها بالاموال وغيرها بخلاف الاقوال اه (قوله على الاوجه) راجع للكلمات اليسيرة وقوله ولو ايجابا أى ولو كانت تلك الكلمة أو الكلمات ايجابا وقبولا فلا يصح الاستئجار عليها (قوله وان روجت) أى تلك الكلمة أو الكلمات الصادرة من البياع وفى القاموس راج رواجا نفق وروجته ترويجا نفقته اه (قوله اذ لا قيمة لها) أى الكلمة أو الكلمات اليسيرة وهو علة لعدم صحة اكتراء من ذكر (قوله ومن ثم الخ) أى ومن أجل ان عدم صحة اكتراء بياع للتلفظ ببعض كلمة أو كلمات يسيرة لانتفاء كونه له قيمة اختص هذا أى عدم الصحة فيما اذا كرر بمبيع مستقر القيمة فى البلد وفى النهاية خلافه ونصها وشمل كلام المصنف ما كان مستقر القيمة وما لم يستقر خلافا لمحمد بن يحيى الآن يحمل كلامه على ما فيه تعب اه وقوله خلافا

فى اجارة العين أو الذمة فلا يصح اجارة دار ودابة بعمارة لها وعلف ولا استئجار لسلخ شاة بجلد ولطحن نحو بر ببعض دقيق (فى منفعة متقومة) أى لها قيمة (معلومة) عينا وقدرا وصفة (واقعة للمكترى غير متضمن لاستيفاء عين قصدا) بان لا يتضمنه العقد وخرج بمتقومة ما ليس لها قيمة فلا يصح اكتراء بياع للتلفظ ببعض كلمة أو كلمات يسيرة على الاوجه ولو ايجابا وقبولا وان روجت السلعة اذ لا قيمة لها ومن ثم اختص هذا بمبيع مستقر القيمة فى البلد كالخبز

لمحمد بن يحيى أي حيث قال محصل عدم صحة الاجارة على كلمة لاتتعب اذا كان المنادى عليه مستقر القيمة اه ع ش (قوله بخلاف نحو عبد وثوب) أي بخلاف الاكتراء على التلفظ بكلمة أو كلمات يسيرة لاجل بيع نحو عبد أو ثوب فانه يصح لانه ليس مستقر القيمة وهذا يقتضي الصحة مع عدم التعب في ذلك وقال سم بخلافه وهو انه ان كان فيه تعب صح والافلا قال والافلافرق اه بالمعنى وقوله مما يختلف الخ بيان لنحو وقوله باختلاف متعاطيه أي مشتريه (قوله فيصح استئجاره عليه) أي على بيعه والمراد على التلفظ بكلمة أو كلمات يسيرة لاجل بيعه كما علمت قال ع ش وكانهم اغتفروا جهالة العمل هنا للحاجة فانه لا يعلم مقدار الكلمات التي يأتي بها ولا مقدار الزمان الذي يصرف فيه التردد للنداء ولا الامكنة التي يتردد اليها اه (قوله وحيث لم يصح) أي اكتراء بياع الخ بان كان على كلمة أو كلمات لاتتعب مع كون الثمن مستقر القيمة وقوله فان تعب أي البياع ولايخفى ان الصورة مفروضة في الاكتراء على مالا يتعب حتى لا يصح فيكون التعب هذا عارضا غير الذي انتفى من أصل العقد وبه يندفع ما يقال ان في كلامه تنافيا فتأمل (قوله فله أجرة المثل) أي وان كان ذلك غير معقود عليه لان المعقود لما لم يتم الا به نزل منزلته فلم يكن متبرعا به لانه عمل طامعا في عوض وقوله والافلا أي وان لم يتعب بما ذكر فليس له أجرة المثل (قوله اذلا كلفة في ذلك) أي في مجرد تلقين الايجاب أي ومالا كلفة فيه لايصح الاستئجار عليه (قوله وسبقه) أي ابن زياد وقوله العلامة عمر الفتى بفتح التاء المخففة وهو من العلماء المحققين وله قبر مشهور يزار في زبيد وقوله بالافتاء بالجواز أي جواز أخذ القاضي الاجرة (قوله ان لم يكن) أي القاضي ولي المرأة (قوله فقال) أي العلامة عمر وقوله اذا لقن أي القاضي وقوله صيغة النكاح أي لقن الولي الايجاب ولقن الزوج القبول (قوله فله) أي للقاضي وقوله ان يأخذ ما اتفقا أي القاضي والمذكور من الولي والزوج وقوله وان كثر أي ما اتفقا عليه (قوله وان لم يكن لها) أي للمرأة ولي غيره أي القاضي (قوله لو جوبه) أي الايجاب عليه أي القاضي وقوله حينئذ أي حين اذ لم يكن لها ولي غيره (قوله وفيه نظر) أي في الافتاء بالجواز بالقيد المذكور نظر وقوله لما تقرر آنفا أي من أنه لا كلفة في ذلك حتى يصح أخذ الاجرة عليه (قوله ولا استئجار دراهم الخ) معطوف على اكتراء بياع أي ولا يصح استئجار دراهم ودنانير وقوله غير المعراة أي المجعول فيها عرا وسيذكر محترزه وقوله للتزيين أي لاجل التزيين بها أي أو الوزن بها أو الضرب على سكتها ولو قال لنحو التزيين كما في العلة بعد لكان أولى (قوله لان منفعة نحو التزيين بها) اضافة منفعة الى ما بعده للبيان أي منفعة هي نحو التزيين والمراد من التزيين التزين بها وقوله لاتقابل بمال أي فهي غير متقومة وعبارة المغني لان منفعة التزيين بالنقد غير متقومة فلا تقابل بمال اه (قوله وأما المعراة) مثلها المثقوبة بناء على أنه يحل التزيين بها أما على انه لايحل فيحرم استئجاره قال سم والمعتمد حل التزيين بالمعراة دون المثقوبة اه (قوله لانها) أي الدراهم أو الدنانير وقوله حينئذ أي حين اذ كانت معراة (قوله وبمعلومة) أي وخرج بمعلومة فهو معطوف على بمتقومة وكذا يقال فيما بعده وقوله استئجار المجهول كان الاولى اسقاط المضاف على وفاق ماقبله ومابعده (قوله احدى الدارين) أي أو الثوبين وقوله باطل خبر آجرتك (قوله وبواقعة للمكترى) أي وخرج بواقعة للمكترى أي المستأجر (قوله فلا يصح الاستئجار لعبادة الخ) وذلك لان القصد امتحان المكلف بها بكسر نفسه بالامتثال وغيره لا يقوم مقامه فيه ولا يستحق الاجير شيأ وان عمل طامعا كما يدل عليه قولهم كل مالا يصح الاستئجار له لا أجرة لفاعله وان عمل طامعا اه نهاية قال ع ش ومن ذلك ما يقع لكثير من أرباب البيوت كالامراء انهم يجعلون لمن يصلي بهم قدرا معلوما في كل شهر من غير عقد اجارة فلا يستحقون معلوما لان هذه اجارة فاسدة وما كان فاسدا لكونه ليس محلا للصحة أصلا لاشئ فيه للاجير وان عمل طامعا نعم من يصلي لا

بخلاف نحو عبد وثوب مما يختلف ثمنه باختلاف متعاطيه فيختص بيعه من البياع بمزيد نفع فيصح استئجاره عليه وحيث لم يصح فان تعب بكثرة تردد أو كلام فله أجرة المثل والافلا وأفتى شيخنا المحقق ابن زياد بحرمة أخذ القاضي الاجرة على مجرد تلقين الايجاب اذلا كلفة في ذلك وسبقه العلامة عمر الفتى بالافتاء بالجواز ان لم يكن ولي المرأة فقال اذا لقن الولي والزوج صيغة النكاح فله أن يأخذ ما اتفقا عليه بالرضا وان كثر وان لم يكن لها ولي غيره فليس له أخذ شئ على ايجاب النكاح لوجوبه عليه حينئذ انتهى وفيه نظر لما تقرر آنفا ولا استئجار دراهم ودنانير غير المعراة للتزيين لان منفعة نحو التزيين بها لاتقابل بمال وأما المعراة فيصح استئجارها على ما بحثه الاذرعي لانها حينئذ حلى واستئجار الحلى صحيح قطعا و بمعلومة استئجار المجهول فا آجرتك احدى الدارين باطل و بواقعة للمكترى ما يقع نفعها للاجير فلا يصح الاستئجار لعبادة

يطلب من صاحب البيت أوغيره أن يبذل له شيأ معينا مادام يصلي فيستحقه عليه اه (قوله تجب فيها نية) أي تجب في تلك العبادة نية ولا فرق بين أن تكون النية للعبادة نفسها أو لمتعلقها كالامامة فان النية وان لم تجب فيها فهي واجبة في متعلقها وهو الصلاة (قوله غير نسك) بجر غير صفة لعبادة وبنصبه حال من ضمير فيها وأما النسك فيجوز الاستئجار له سواء كان حجا أو عمرة ويتبعهما صلاة ركعتي نحو الطواف لوقوعهما عن المستأجر ومثله تفرقة زكاة وكفارة وذبح وتفرقة أضحية وهدي وصوم عن ميت فيجوز الاستئجار لها وان توقفت على النية لما فيها من شائبة المال (قوله لان المنفعة الخ) تعليل لعدم صحة الاستئجار للعبادة المذكورة وقوله في ذلك أي في العبادة (قوله والامامة) معطوف على كالصلاة أي وكالامامة وفي البجيرمي ما نصه قال ح ل ولا يبعد أن تكون الخطبة كالامامة اه ومايقع من أن الانسان يستنيب من يصلي عنه اماما بعوض فذاك من قبيل الجعالة اه (قوله كالاذان والاقامة) أي معا أو الاذان وحده وتدخل الاقامة تبعا وعبارة فتح الجواد وأذان واقامة أوله فتدخل تبعا لا لها وحدها قالوا لعدم الكلفة اه وفي البجيرمي ويدخل في الاذان الاقامة ولا تجوز الاجارة لها أي الاقامة وحدها كذا قاله الرافعي ولا يخلو عن وقفة اه قال ع ش وينبغي أن يدخل في مسمى الاذان اذا استؤجر له ماجرت به العادة من الصلاة والسلام بعد ذلك في غير المغرب لانهما وان لم يكونا من مسماه شرعا صارا منه بحسب العرف اه (قوله فيصح الاستئجار عليه) الضمير يعود على ما أي فيصح الاستئجار على ما لا يحتاج لنية وقوله والاجرة مقابلة لجميعه الضمير يعود على ما أيضا لكن باعتبار بعض أفراده وهو الاذان اذ أفراد ما لا يحتاج لنية كثيرة ولا يناسب منها الا الاذان بدليل قوله مع رعاية الوقت وقوله مع نحو رعاية الوقت دخل تحت لفظ نحو كل ماله تعلق بالاذان كرفع الصوت وكالصلاة والسلام بعده في غير المغرب كما تقدم وعبارة الروض وشرحه والاجرة تؤخذ عليه بجميع صفاته لا على رفع الصوت ولا على رعاية الوقت ولا على الحيعلتين كما قيل بكل منها اه وهي مخالفة لكلام الشارح الا أن يكون مراده لا على رفع الصوت وحده الخ (قوله وتجهيز الميت) معطوف على الاذان أي وكتجهيز الميت (قوله وتعليم القرآن الخ) معطوف أيضا على الاذان أي وكتعليم القرآن وقوله كله أو بعضه أي مع تعيين ذلك البعض والا فلا يصح قال في الروض وشرحه لو استأجره ليعلمه عشر آيات من سورة كذا لم يصح حتى يعينها لتفاوتها في الحفظ والتعليم صعوبة وسهولة ولو عين سورة كاملة أغنى عن ذكر الآيات وحتى يكون المتعلم مسلما أو كافرا يرجى اسلامه اذ غيره لا يجوز تعليمه القرآن فلا تجوز الاجارة له ثم قال لو كان المتعلم ينسى ما يتعلمه فهل عليه أي الاجير اعادة تعليمه أولا يرجع فيه الى العرف الغالب فان لم يكن عرف غالب فالاوجه اعتبار مادون الآية فاذا علمه بعضها فنسيها قبل أن يفرغ من باقيها لزم الاجير اعادة تعليمها اه (قوله وان تعين) أي التعليم على المعلم بان لم يوجد غيره وهو غاية لمقدر أي ويصح الاستئجار على تعليم القرآن وان تعين عليه وقوله للخبر الصحيح تعليل لذلك المقدر (قوله أجرا) أي اجرة (قوله يصح الاستئجار الخ) حاصل ما ذكره أربع صور ان كان قوله الآتي ومع ذكره في القلب صورة مستقلة وهي القراءة عند القبر والقراءة لا عنده لكن مع الدعاء عقبها والقراءة بحضرة المستأجر والقراءة مع ذكره في القلب وخرج بذلك القراءة لا مع أحد هذه الاربعة فلا يصح الاستئجار لها ولو استؤجر لها فقرأ جنبا ولو ناسيا لم يستحق شيأ لان القصد بالاستئجار لها حصول ثوابها لانه أقرب الى نزول الرحمة وقبول الدعاء عقبها والجنب لا ثواب له على قراءته بل على قصده في صورة النسيان وقوله لقراءة القرآن عند القبر أي مدة معلومة أو قدرا معلوما وان لم يعقبها بالدعاء للميت ولم يجعل أجرها له لعود منفعتها اليه بنزول الرحمة في محلها اه فتح الجواد (قوله أو مع الدعاء) معطوف على عند القبر وكذا قوله او بحضرة المستأجر أي او عند غير القبر مع الدعاء وقوله بمثل ما حصل له أي للقارئ وقوله

تجب فيها نية غير نسك كالصلاة لان المنفعة في ذلك للاجير لا المستأجر والامامة ولو في نفل كالتراويح لان الامام مصل لنفسه فمن أراد اقتدى به وان لم ينو الامامة أما ما لا يحتاج الى نية كالاذان والاقامة فيصح الاستئجار عليه والاجرة مقابلة لجميعه مع نحو رعاية الوقت وتجهيز الميت وتعليم القرآن كله أو بعضه وان تعين على المعلم للخبر الصحيح ان أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله قال شيخنا في شرح المنهاج يصح الاستئجار لقراءة القرآن عند القبر أو مع الدعاء بمثل ما حصل له من الاجر

له أو لغيره عقبها عين زمانا أو مكانا اولا ونية الثواب له من غير دعاء لغو خلافا لجمع وان اختار السبكي ما قالوه وكذا

أهديت قراءتي أو ثوابها له خلافا لجمع أيضا او بحضرة المستأجر اى اونحو ولده فيما يظهر ومع ذكره في القلب حالتها كما ذكره بعضهم وذلك لان موضعها موضع بركة وتنزل رحمة والدعاء بعدها أقرب اجابة واحضار المستأجر في القلب سبب لشمول الرحمة له اذا نزلت على قلب القارئ وألحق بها الاستئجار لمحض الذكر والدعاء عقبه وأفتى بعضهم بانه لو ترك من القراءة المستأجر عليها آيات لزمه قراءة ما تركه ولا يلزمه استئناف ما بعده وبان من استؤجر لقراءة على قبر لا يلزمه عند الشروع أن ينوى ان ذلك عما استؤجر عنه أي بل الشرط عدم الصارف فان قلت صرحوا في النذر بانه لابد أن ينوى أنها عنه قلت هنا قرينة صارفة لوقوعها عما استؤجر له ولا كذلك ثم ومن ثم لو استؤجر هنا لمطلق القراءة وصححناه احتاج للنية فيما يظهر أو لا لمطلقها كالقراءة بحضرته لم يحتج لها فذكر القبر مثال انتهى ملخصا

من الاجر بيان لما وقوله له أو لغيره تعميم في المدعو له وهو متعلق بالدعاء أي أو مع الدعاء بمثل ما حصل للقارئ من الاجر سواء كان ذلك الدعاء للميت أو لغيره كالمستأجر وعبارة التحفة فيها اسقاط له الاولى وابدال اللام بالباء من لغيره ونصها أو مع الدعاء بمثل ما حصل من الاجر له أو بغيره اه وكتب سم ما نصه قوله أو بغيره عطف على بمثل والغير كالمغفرة ش اه فلعل في عبارة شارحنا تحريفا من النساخ تأمل (قوله عقبها) أي القراءة وهو متعلق بالدعاء (قوله عين) أى المستأجر زمانا أو مكانا أولا أى انه يصح الاستئجار للقراءة مع الدعاء عقبها سواء عين المستأجر للاجير زمانا أو مكانا للقراءة أولا (قوله ونية الثواب له) أى نية القارئ جعل ثواب القراءة له أى للمدعو له وقوله من غير دعاء أى عقبها وقوله لغو أى لان ثواب القراءة للقارئ ولا يمكن نقله للمدعو له (قوله خلافا لجمع) أى قالوا انه ليس بلغو فعليه تصح الاجارة ويستحق الاجرة (قوله وان اختار السبكي ما قالوه) عبارة شرح الروض بعد كلام قال السبكي تبعا لابن الرفعة بعد حمله كلامهم على ما اذا نوى القارئ أن يكون ثواب قراءته للميت بغير دعاء على ان الذى دل عليه الخبر بالاستنباط أن بعض القرآن اذا قصد به نفع الميت نفعه اذ قد ثبت أن القارئ لما قصد بقراءته نفع الملدوغ نفعه وأقر النبي صلى الله عليه وسلم ذلك بقوله وما يدريك أنها رقية واذا نفعت الحي بالقصد كان نفع الميت بها أولى لانه يقع عنه من العبادات بغير اذنه ما لا يقع عن الحى اه (قوله وكذا أهديت الخ) أى وكذلك ما ذكر لغو لعدم الدعاء (قوله ومع ذكره في القلب حالتها) أى القراءة وهو معطوف على بحضرة المستأجر وهو يفيد أنه لابد من اجتماع المستأجر وذكره في القلب ولا يكفي مجرد كون القراءة بحضرة من ذكر وقد يقال قياس ما تقدم في القراءة عند القبر خلافه فان كان قوله ومع ذكره الخ وجها مستقلا ليس من تتمة ما قبله فلا اشكال اه سم بتصرف (قوله وذلك لان موضعها) أى وانما صح الاستئجار لقراءة القرآن مع أمر من هذه الامور لان موضعها أى القراءة موضع بركة وهو علة لصحة الاستئجار عند القبر وقوله والدعاء بعدها أقرب اجابة علة لصحته مع الدعاء عقبها وقوله واحضار الخ علة لصحته بحضرة المستأجر فهو على اللف والنشر المرتب (قوله وألحق بها) اى بالقراءة وقوله والدعاء عقبه معطوف على محض الدعاء والواو بمعنى مع أى الاستئجار بمحض الذكر مع الدعاء عقبه أى الذكر (قوله ولا يلزمه) أى الاجير (قوله ما بعده) أى المتروك (قوله وبان) معطوف على بانه أى وأفتى بعضهم بان من استؤجر الخ (قوله ان ذلك) أى ما يقرؤه (قوله بل الشرط عدم الصارف) أى أن لا يصرف القراءة لغير ما استؤجر عنه (قوله صرحوا في النذر) أى نذر القراءة وقوله أن ينوى أى عند الشروع وقوله أنها أى القراءة وقوله عنه أى عما نذره (قوله قلت هنا) أى في الاستئجار للقراءة على القبر (قوله قرينة صارفة) أى وهى كونه عند القبر (قوله لوقوعها) متعلق بصارفة والضمير يعود على القراءة وقوله عما استؤجر له متعلق بوقوعها وعن بمعنى اللام أى ان هنا قرينة تصرف للقراءة لما استؤجر له اه رشيدى بتصرف (قوله ولا كذلك ثم) أى وليس في النذر قرينة تصرف القراءة لما ذكر وانظر لو نذر القراءة عند القبر فمقتضاه أنه لا يحتاج لنية لوجود القرينة ثم رأيت سم كتب على قول التحفة قرينة صارفة ما نصه ان كانت كونه عند القبر فقد يرد ما لو نذر القراءة عنده (قوله ومن ثم لو استؤجر هنا الخ) أى ومن أجل أن عدم وجوب النية لوجود القرينة لو استؤجر لمطلق القراءة على القول بصحته احتاج للنية فيما يظهر لفقد القرينة (قوله وصححناه) أى وانا بصحة استئجاره لمطلق القراءة أى على خلاف ما مر من المصنف في الاربع والمعتمد عدم الصحة لان شرط الاجارة عود منفعتها للمستأجر وليس هنا منفعة تعود عليه ثم اذا استؤجر لقراءة مطلقة (قوله أو لا لمطلقها) أى أو استؤجر لا لمطلق القراءة وقوله كالقراءة بحضرته أي المقروء له وقوله لم يحتج لها اى للنية (قوله فذكر القبر) اى في قول بعضهم من استؤجر لقراءة على قبر وقوله مثال اى لا قيد اذ المدار على وجود القرينة الصارفة

وبغير متضمن لاستيفاء عين ما تضمن استيفاؤها فلا يصح اكتراء بستان لثمرته لان الاعيان لا تملك بعقد الاجارة قصدا ونقل التاج السبكي في توشيحه اختيار والده التقي السبكي في آخر عمره صحة اجارة الاشجار لثمرها وصرحوا بصحة استئجار قناة أو بئر للانتفاع بمائها للحاجة قال في العباب لا يجوز اجارة الارض لدفن الميت لحرمة نبشه قبل بلائه وجهالة وقت البلا (و) يجب (على مكر تسليم مفتاح دار) لمكتر ولو ضاع من المكتري وجب على المكري تجديده والمراد بالمفتاح مفتاح الغلق المثبت أما غيره فلا يجب تسليمه بل ولا قفله كسائر المنقولات

سواء كانت هي كونه عند القبر أو كونه بحضرة المقرو له أو غير ذلك * (تنبيه) * قال في التحفة ما اعتيد في الدعاء بعد القراءة من اجعل ثواب ذلك أو مثله مقدما الى حضرته صلى الله عليه وسلم أو زيادة في شرفه جائز كما قاله جماعات من المتأخرين بل حسن مندوب اليه خلافا لمن وهم فيه لانه صلى الله عليه وسلم أذن لنا بأمره بنحو سؤال الوسيلة له في كل دعاء له بما فيه زيادة تعظيمه الخ اه وفي ع ش فائدة جليلة وقع السؤال عما يقع من الداعين عقب الختمات من قولهم اجعل اللهم ثواب ما قرئ زيادة في شرفه صلى الله عليه وسلم ثم يقول واجعل ثواب مثل ذلك وأضعاف أمثاله الى روح فلان أو في صحيفته أو نحو ذلك هل يجوز ذلك أم يمتنع لما فيه من اشعار تعظيم المدعو اليه بذلك حيث اعتنى به فدعا له باضعاف مثل ما دعا به للرسول صلى الله عليه وسلم أقول الظاهر ان مثل ذلك لا يمتنع لان الداعي لم يقصد بذلك تعظيما لغيره عليه الصلاة والسلام بل كلامه محمول على اظهار احتياج غيره للرحمة منه سبحانه وتعالى فاعتناؤه به للاحتياج المذكور وللاشارة الى أنه صلى الله عليه وسلم لقرب مكانته من الله عز وجل الاجابة بالنسبة له محققة فغيره لبعد رتبته عما أعطيه عليه الصلاة والسلام لا تحقق الاجابة له بل قد لا تكون مظنونة فناسب تأكيد الدعاء له وتكريره رجاء الاجابة اه

(قوله وبغير متضمن الخ) معطوف على بمتقومة أي وخرج بغير متضمن لاستيفاء عين ما تضمن استيفاءها أي استئجار منفعة تضمن استيفاء عين كاستئجار الشاة للبنها أو بركة لسمكها أو شمعة لوقودها و بستان لثمرته فكل ذلك لا يصح وهذا مما تعم به البلوى ويقع كثيرا (قوله لان الاعيان لا تملك بعقد الاجارة قصدا) أي بخلافها تبعا كما في اكتراء امرأة للارضاع فانه يصح لان استيفاء اللبن تابع للمعقود عليه وبيان ذلك ان الارضاع هو الحضانة الصغرى وهي وضعه في الحجر والقامه الثدي وعصره له لتوقفه عليها فهي المعقود عليه واللبن تابع اذ الاجارة موضوعة للمنافع وانما الاعيان تتبع للضرورة ويشترط لصحة ذلك تعيين مدة الرضاع ومحله من بيته أو بيت المرضعة وتعيين الرضيع بالرؤية أو بالوصف لاختلاف الاغراض باختلاف حاله وكما يصح الاستئجار للارضاع الذي هو الحضانة الصغرى يصح للحضانة الكبرى ولهما معا والحضانة الكبرى تربية صبي بما يصلحه كتعهده بغسل جسده وثيابه ودهنه وكحله وربطه في المهد وتحريكه لينام ونحوها مما يحتاجه (قوله ونقل السبكي الخ) ضعيف (قوله صحة اجارة الخ) مفعول اختيار المضاف لفاعله (قوله وصرحوا) أي الفقهاء وقوله بصحة استئجار قناة عبارة الروض وشرحه ويجوز للشخص استئجار القناة وهي الجدول المحفور للزراعة بمائها الجاري اليها من النهر لا استئجار القرار منها دون الماء بان استأجرها ليكون أحق بمائها الذي يحصل فيها بالمطر والثلج في المستقبل لانه استئجار لمنفعة مستقبلة اه (قوله ويجب على مكر) يعني يتعين لدفع الخيار الآتي وليس المراد انه يأثم بذلك لو تركه كما سيبينه وقوله تسليم مفتاح دار أي تسليم مفتاح ضبة دار أي مع الدار وقوله لمكتر أي مستأجر وهو متعلق بتسليم ويده على المفتاح يد أمانة فاذا تلف بتقصيره ضمنه أو عدمه فلا (قوله ولو ضاع) أي المفتاح وقوله وجب على المكري تجديده أي ولو ضاع من المكتري بتقصيره لكن عليه القيمة في هذه الحالة فان أبى لم يجبر ولم يأثم لكن يتخير المكتري (قوله والمراد بالمفتاح) أي الذي يجب على المكري (قوله الغلق المثبت) أي كالضبة المسمرة (قوله أما غيره) أي أما مفتاح غير الغلق المثبت فلا يجب تسليمه (قوله بل ولا قفله) بالجر عطف على ضمير تسليمه أي ولا يجب تسليم قفله ويجوز فيه الرفع على انه بعد حذف المضاف أقيم مقامه فارتفع ارتفاعه وعبارة الفتح مع الاصل وعلى مكر أيضا مفتاح غلق مثبت تبعا له بخلاف قفل منقول ومفتاحه وان اعتيد وهو أمانة بيده فلا يضمنه بتلفه بلا تفريط وتجديده اذا ضاع أو تلف ولو بتقصير لكن له مع التقصير قيمته اه (قوله كسائر المنقولات) أي التي في الدار كالابواب المقلوعة والسرر من كل ما لا يدخل في الدار اذا بيعت والكاف للتنظير في عدم وجوب

(وعمارتها) كبناء وتطيين سطح ووضع باب واصلاح منكسر وليس المراد بكون ماذكر واجبا على المكرى انه يأثم بتركه أوانه يجبر عليه بل انه ان تركه ثبت للمكترى الخيار كما بينته بقولى (فان بادر) وفعل ماعليه فذاك (والا فللمكترى خيار) ان نقصته المنفعة (وعلى مكتر تنظيف عرصتها) أى الدار (من كناسة) وثلج والعرصة كل بقعة بين الدور واسعة ليس فيها شئ من بناء وجمعها عرصات (وهو) أى المكترى (أمين) على العين المكتراة (مدة الاجارة) ان قدرت بزمن أومدة امكان الاستيفاء ان قدرت بعمل (وكذا بعدها) مالم يستعملها استصحابا لما كان ولانه لا يلزمه الرد ولا مؤنته بل لوشرط أحدهما عليه فسد العقد وانما الذى عليه التخلية كالوديع

تسليمه على المكرى (قوله وعمارتها) بالرفع معطوف على تسليم أى ويجب على المكرى أيضا عمارة الدار (قوله كبناء) أى للخراب الذى فى الدار وهو تمثيل للعمارة (قوله وتطيين سطح) أى وضع الطين فيه (قوله ووضع باب) أى انقلع ومثله وضع ميزاب واعادة رخام سواء قلعه المكرى أوغيره قال فى التحفة ولا نظر لكون الفائت به مجرد الزينة لانها غرض مقصود (قوله واصلاح منكسر) أى من الاخشاب المغلقة أوغير الاخشاب (قوله وليس المراد بكون ماذكر) أى من تسليم مفتاح الدار ومن عمارتها (قوله انه) أى المكرى وقوله يأثم بتركه أى كما هو تفسير الوجوب شرعا (قوله أو انه يجبر عليه) أى على ماذكر فالضمير يعود على ما وليس عائدا على الترك كما هو ظاهر أى وليس المراد بكون ماذكر واجبا انه يجبر عليه قال البجيرمى ومحل عدم وجوب العمارة فى حق من يؤجر مال نفسه أما الوقف فيجب على الناظر العمارة حيث كان فيه ريع وفى معناه المتصرف بالاحتياط كولى المحجور عليه بحيث لولم يعمر فسخ المستأجر الاجارة وتضرر المحجور عليه اه (قوله بل انه الخ) أى بل المراد بكون ماذكر واجبا على المكرى أنه ان تركه ثبت الخيار للمكترى والحاصل المراد بالوجوب التعين بالنسبة لدفع الخيار كما علمت (قوله كما بينته) أى هذا المراد (قوله فان بادر) أى المكرى وقوله وفعل ماعليه أى وفعل الامر الذى وجب عليه من تسليم المفتاح وعمارة الدار أى قبل مضى مدة لمثلها أجرة (قوله فذاك) أى واضح وهو جواب ان (قوله والا) أى وان لم يبادر بفعل ماعليه فللمكترى خيار أى فان شاء فسخ عقد الاجارة وان شاء امضاه (قوله ان نقصته المنفعة) أى بعدم العمارة واصلاح الخلل وذلك لتضرره بنقصها قال فى شرح المنهج نعم ان كان الخلل مقارنا للعقد وعلم به فلا خيار له اه (قوله وعلى مكتر تنظيف عرصتها) معطوف على قوله على مكر الخ من عطف المفردات أى ويجب على مكتر ذلك وليس المراد بالوجوب انه يلزم المكترى نقله بل المراد انه لا يلزم المؤجر ذلك وقوله من كناسة وثلج متعلق بتنظيف أى يجب تنظيفها من الكناسة ومن الثلج أما الكناسة وهى ماتسقط من القشور والطعام ونحوهما فلحصولها بفعله وأما الثلج فللتسامح بنقله عرفا وفى البجيرمى مانصه والحاصل ان ازالة الكناسة كالرماد وتفريغ نحو الحش كالبالوعة على المؤجر مطلقا الا ماحصل منها بفعل المستأجر فعليه فى الدوام وكذا بعد الفراغ فى نحو الكناسة لجريان العادة بنقلها شيأ فشيأ وليس المراد بكون شئ من ذلك على المستأجر بمعنى نقله الى نحو الكيمان بل المراد جمعه فى محل من الدار معتاد له فيها ويتبع فى ربط الدواب العادة قل قال م ر وبعد انقضاء المدة يجبر المكترى على نقل الكناسة اه (قوله والعرصة الخ) عبارة المصباح عرصة الدار ساحتها وهى البقعة الواسعة التى ليس فيها بناء والجمع عراص مثل كلبة وكلاب وعرصات مثل سجدة وسجدات وفى التهذيب وسميت ساحة الدار عرصة لان الصبيان يعرصون فيها أى يلعبون ويمرحون اه بحذف (قوله وهو) أى المكترى أمين على العين المكتراة أى سواء انتفع بها أم لا اذ لا يمكن استيفاء المنفعة بدون وضع يده عليها ومع ذلك لو ادعى الرد على المؤجر لم يصدق الا ببينة لان القاعدة ان كل أمين ادعى الرد على من ائتمنه صدق بيمينه الا المرتهن والمستأجر (قوله وكذا بعدها) أى وكذلك يكون أمينا فيها بعد مدة الاجارة وقوله مالم يستعملها فيد فى كونه أمينا فيها بعد مدة الاجارة وسيأتى محترزه (قوله استصحابا لما كان) علة لقوله وكذا بعدها أى وانما يكون أمينا بعدها أخذا استصحابا لما كان أى من أمانته قبل انقضائها (قوله ولانه لا يلزمه الرد) أى بعد انقضائها أى واذا لم يلزمه الرد بعد ذلك بقى على ما كان عليه من الامانة وقوله ولا مؤنته أى الرد (قوله بل لوشرط أحدهما) أى الرد أو المؤنة فى العقد وقوله عليه أى على المكترى وقوله فسد العقد أى عقد الاجارة وهو جواب لو (قوله وانما الذى عليه الخ) أى وانما الواجب عليه أى المكترى وقوله التخلية أى يخلى بينها وبين مالكها بان لا يستعملها ولا يحبسها لو طلبها (قوله كالوديع)

أى تطير الوديع فانه لا يلزمه الرد وانما يلزمه التخلية واذا كان المكترى كالوديع لزمه ما يلزمه من دفع ضرر عن العين المؤجرة من حريق ونهب وغيرهما اذا قدر على ذلك من غير خطر (قوله ورجح السبكى انه كالامانة الشرعية) الضمير يعود على ما ذكر من العين المكتراة ويصح رجوعه للمستاجر ويقدر مضاف بعد الكاف أى انه كذى الامانة وعبارة النهاية وما رجحه السبكى من انها كالامانة الشرعية فعليه اعلام مالكها بها أو ردها فورا والاضمنها غير معول عليه اظهور الفرق بان هذا وضع يده عليه باذن مالكه ابتداء بخلاف ذى الامانة الشرعية اه ويعلم من الفرق المذكور ضابط الامانة الشرعية والجعلية وان الاولى هى التى لم ياذن المالك فى وضع اليد عليها ابتداء وانما اذن الشارع فى ذلك حفظا لها والثانية هى التى أذن المالك فى ذلك ابتداء (قوله فيلزمه) أى المكترى وهذا مفرع على انه كالامانة الشرعية وقوله اعلام مالكها أى بالعين والظاهر ان المراد باعلامه بذلك ثم ظهر من كلامه بعد ان المراد اعلامه بتفريغها من أمتعته (قوله والمعتمد خلافه) أى خلاف ما رجحه السبكى لما علمت من الفرق (قوله انه) أى المكترى والمصدر المؤول بدل من الاصح (قوله ليس عليه) أى بعد انقضاء المدة وقوله الا التخلية أى بين العين ومالكها (قوله فقضيته) أى قضية كونه ليس عليه الا التخلية (قوله لو طلبها) أى المالك (قوله وحينئذ يلزم من ذلك الخ) أى وحين اذ كان ليس عليه الا التخلية يلزم منه انه لا فرق فى التخلية بين أن يغلق باب نحو الحانوت أولا ولا تتوقف التخلية على عدم غلقه لبابه وهذا ما جرى عليه فى التحفة (قوله لكن قال البغوى الخ) جرى عليه فى النهاية ونصها وعلى الاول الاصح لا يلزم المكترى اعلام المكرى بتفريغ العين كما هو مقتضى كلامهم بل الشرط أن لا يستعملها ولا يحبسها وان لم يطلبها فلو أغلق الدار أو الحانوت بعد تفريغه لزمته الاجرة فيما يظهر فقد صرح البغوى بانه لو استاجر الخ اه (قوله قال شيخنا فى شرح المنهاج) عبارته بعد عبارة البغوى التى ذكرها الشارح قال وقد رأيت الشيخ القفال قال لو استاجر دابة يوما فاذا بقيت عنده ولم ينتفع بها ولا حبسها عن مالكها لا تلزمه أجرة المثل لليوم الثانى لان الرد ليس واجبا عليه وانما عليه التخلية اذا طلب مالكها بخلاف الحانوت لانه فى حبسه وعلقته وتسليم الحانوت والدار لا يكون الا بتسليم المفتاح اه وما قاله فى الدابة واضح وفى الحانوت والدار من توقف التخلية فيهما على عدم غلقه لبابه ما فيه نظر ولا نسلم له ما علل به لان التسليم لهما هنا يحصل وان لم يدفع المؤجر له مفتاحهما نعم ما ذكره البغوى فى مسئلة الغيبة متجه لان التقصير حينئذ من الغائب لان غلقه مع غيبته مانع للمالك من فتحه لاحتمال ان له أى للغائب فيه شيأ اه بحذف (قوله ولو استعمل العين الخ) هذا محترز قوله ما لم يستعملها قال ع ش خرج باستعمالها مجرد بقاء الامتعة فيها فلا أجرة كما قدمته وكذا مجرد بقاء البناء والغراس فيها وقد شرط الابقاء بعد المدة أو أطلق فلا أجرة كما قدمته عن الروض اه وقوله بعد المدة أى بعد انقضاء مدة الاجارة وقوله لزمه أجرة المثل أى بالنسبة لما بعد المدة وتكون من نقد البلد الغالب فى تلك المدة وعليه الضمان (قوله كاجير فانه أمين) أى على ما استؤجر لحفظه أو للعمل فيه كالراعى والخياط والصباغ شو برى (قوله ولو بعد المدة) أى مدة الاجارة ان قدرت بزمن أى أو بعد تمام العمل ان قدرت بعمل كخياطة وغيرها وقوله أيضا أى كالمكترى (قوله فلا ضمان الخ) تفريع على كون المكترى والاجير أمينين وقوله على واحد منهما أى من المكترى والاجير (قوله فلو اكترى الخ) تفريع على عدم تضمين واحد منهما وهذا هو المكترى (قوله ولم ينتفع بها) هذا ليس بقيد كما فى البجيرمى بل مثله ما اذا انتفع بها لكن الانتفاع المأذون له فيه (قوله فتلفت) أى الدابة بآفة سماوية (قوله أو اكتراه) أى شخص فالفاعل يعود على معلوم من المقام (قوله لخياطة ثوب) أى أو لحراسه (قوله أو صبغه) بفتح أوله مصدرا قال فى المصباح وصبغت الثوب

ورجح السبكى انه كالامانة الشرعية فيلزمه اعلام مالكها بها أو الرد فورا والاضمن والمعتمد خلافه واذا قلنا بالاصح انه ليس عليه الا التخلية فقضيته انه لا يلزم اعلام المؤجر بتفريغ العين بل الشرط أن لا يستعملها ولا يحبسها لو طلبها وحينئذ يلزم من ذلك انه لا فرق بين أن يقفل باب نحو الحانوت بعد تفريغه أولا لكن قال البغوى لو استاجر حانوتا شهرا فاغلق بابه وغاب شهرين لزمه المسمى للشهر الاول وأجرة المثل للشهر الثانى قال شيخنا فى شرح المنهاج وما ذكره البغوى فى مسئلة الغيبة متجه ولو استعمل العين بعد المدة لزمه أجرة المثل (كاجير) فانه أمين ولو بعد المدة أيضا (فلا ضمان) على واحد منهما فلو اكترى دابة ولم ينتفع بها فتلفت أو اكتراه لخياطة ثوب أو صبغه

صبغا من بابى نفع وقتل وفى لغة من باب ضرب اه (قوله فتلف) أى الثوب بآفة سماوية (قوله فلا يضمن) جواب لو والفاعل يعود على كل من المكترى ومن الاجير المعبر عنه بقوله أو اكتراه كما علمت قال البجيرمى ومع عدم ضمان الاجير هو لا يستحق الاجرة لانه لم يسلم العين كما تسلمها فلو تجلها وجب عليه ردها لصاحبها ومنه ما يقع من دفع كراء المحمول معجلا ثم تغرق السفينة قبل وصولها مكان التسليم فانه يجب على المتعجل ردها لتبين عدم استحقاقها اه بتصرف (قوله سواء انفرد الاجير باليد) أى كأن عمل وحده (قوله كأن قعد الخ) هو وما بعده مثالان لما اذا لم ينفرد بالعمل وقوله أو أحضره منزله أى وان لم يقعد معه أو حمل المتاع ومشى خلفه لثبوت يد المالك عليه حكما اه تحفة (قوله الا بتقصير) مرتبط بالمتن أى فلا ضمان على المكترى والاجير الا ان حصل منهما تقصير حتى تلف ما تحت يدهما (قوله كأن ترك الخ) تمثيل لما اذا حصل منهما تقصير فى ذلك (قوله كانهدام سقف الخ) تمثيل للسبب فى التلف وقوله فى وقت لو انتفع الخ المراد كما فى البجيرمى ويؤخذ من عبارة سم أنه حصل الانهدام فى وقت جرت العادة بالانتفاع بها فيه وتركه وخرج به ما لو حصل الانهدام فى وقت لم تجر العادة بالانتفاع بها فيه وتركه فانه لا يضمن لانه لا يعد مقصرا بترك الانتفاع فيه قال سم هذا التفصيل المذكور فى الدابة ينبغى جريانه فى غيرها كثوب استأجره للبسه فاذا ترك لبسه وتلف أو غصب فى وقت لو لبسه سلم من ذلك ضمنه فليتأمل اه وقال فى فتح الجواد والضمان بذلك أى بالانهدام ضمان جناية لا يد على الاوجه فلو لم يتلف لم يضمن قال الزركشى ويضمن لو سافر به فى وقت لم يعتد السير فيه فتلف أو غصب اه وقوله سلمت أى من التلف بذلك السبب قال البجيرمى ووجه كونه تعديا انه لما نشأ الانهدام عليها من ترك الانتفاع بها فيه كان كأنه بفعله اه ولو ترك الانتفاع وتلفت بسبب غيره كالولدغها حية أو نحوها لم يضمن عند الرملى (قوله وكأن ضربها) عطف على كأن ترك والمراد ضربها فوق العادة ومثله ما لو نخعها باللجام كذلك بخلاف ما لو كان مثل العادة فيهما فلا يضمن وقوله أو أركبها أثقل منه أى أو حملها مائة رطل شعير بدل مائة رطل بر أو عكسه وذلك لاجتماع مائة البر بسبب ثقلها فى محل واحد والشعر لخفته يأخذ من ظهر الدابة أكثر فتتضرر بذلك وضررهما مختلف (قوله ولا يضمن أجير الخ) أى لعدم تقصيره لانه لم يسلم اليه المتاع وانما هو بمنزلة حارس سكة سرق بعض بيوتها قال ش ق ويعلم منه ان خفراء الاسواق بمصر أو الدواب بالارياف لا ضمان عليهم لعدم تقصيرهم ولا يلزمهم الا ايقاظ الملاك بالنداء لا دفع اللصوص فان قصروا بنوم أو نحوه ضمنوا وان لم يسلم لهم البهائم لان ذلك ليس بشرط ولو فى أول ليلة خلافا لبعضهم بل الشرط أن يعرفوا ما يحرسونه اه وقوله اذا أخذ غيره أى غير الاجير وقوله ما فيها أى الدكان وعبارة المغنى الاجير لحفظ الدكان مثلا لا ضمان عليه اذا أخذ ما فيه لانه لا يد له على المال اه وقوله ما فيه أى الدكان ويعلم من عبارتنا مع عبارة المغنى ان الدكان يذكر ويؤنث فانظره ثم رأيت البجيرمى كتب على قول المنهج فى آخر مبحث زكاة الماشية ما نصه قوله ودكان بضم الدال المهملة وهو الحانوت وفى المصباح انه يذكر ويؤنث وانه اختلف فى نونه فقيل أصلية وقيل زائدة فعلى الاول وزنه فعال وعلى الثانى فعلان اه فتفطن (قوله لا ضمان أيضا) أى كما لا ضمان على الاجير لحفظ دكان وقوله على الخفير أى الحارس مطلقا فى الاسواق أو الارياف كما علم مما مر (قوله وكأن استأجره ليرعى دابته) عطف على قوله كأن ترك المكترى قال سم ظاهره ولو ذمة وفى الضمان نظر اه وقوله فيضمنها كل منهما أى من الاجير الاول والاجير الثانى وقوله والقرار على من تلفت بيده أى حيث كان عالما والا فالقرار على الاول شرح م ر (قوله وكأن أسرف خباز فى الوقود) أى حتى احترق الخبز وهو معطوف أيضا على كأن ترك الخ والوقود بفتح الواو ما يوقد به قال تعالى وقودها الناس والحجارة وبالضم الفعل (قوله أو مات الخ) معطوف على

فتلف فلا يضمن سواء انفرد الاجير باليد أم لا كان قعد المكترى معه حتى يعمل أو أحضره منزله ليعمل (الا بتقصير) كأن ترك المكترى الانتفاع بالدابة فتلفت بسبب كانهدام سقف اصطبلها عليها فى وقت لو انتفع بها فيه عادة سلمت وكان ضربها أو أركبها أثقل منه ولا يضمن أجير لحفظ دكان مثلا اذا أخذ غيره ما فيها قال الزركشى انه لا ضمان أيضا على الخفير وكان استأجره ليرعى دابته فأعطاها آخر يرعاها فيضمنها كل منهما والقرار على من تلفت بيده وكان اسرف خباز فى الوقود أو مات المتعلم من ضرب المعلم فانه يضمن

أسرف أو على تركه أي وكأن مات المتعلم من ضرب المعلم قال ع ش وان كان مثله معتادا للتعليم لكن يشكل وصفه حينئذ بالتعدي وقد يجاب عنه بما يأتي من ان التأديب كان ممكنا بالقول وظن عدم افادته انما يفيد الاقدام واذا مات تبين انه متعد به اه وعبارة الروض وشرحه ولو ضرب الاجير الصبي للتأديب والتعليم فمات فمتعد لان ذلك ممكن بغير الضرب اه (قوله ويصدق الاجير) يعني لو اختلفا في التقصير وعدمه صدق الاجير بيمينه في عدمه لانه الاصل (قوله مالم يشهد خبيران بخلافه) أي بخلاف ما ادعاه الاجير قال ع ش ومفهومه انه لا يكفي رجل وامرأتان ولا رجل ويمين وهو ظاهر لان الفعل الذي وقع التنازع فيه ليس مالا وان ترتب عليه الضمان اه (قوله ولو اكترى) أي شخص وقوله اليوم أي يوم الاستئجار وقوله غدا أي بعد يوم الاستئجار (قوله فأقام) أي المكتري للدابة وقوله بها أي بالدابة (قوله ورجع) أي الى محله وقوله في الثالث أي اليوم الثالث (قوله ضمنها فيه) أي في الثالث قال ع ش أي ضمان يد أخذا من قوله لاستعمال الخ وعليه أجرة مثل اليوم الثالث وأما الثاني فيستقر فيه المسمى لتمكنه من الانتفاع فيه مع كون الدابة في يده والكلام فيما اذا تأخر لا لنحو خوف والا فلا ضمان عليه ولا أجرة لليوم الثالث لان الثاني لا يحسب عليه اه وقوله فقط أي غير الاول والثاني (قوله لانه استعملها الخ) قال سم انظر لو لم يستعملها اه (قوله ولم يبين موضعه) أي العمل كمحل العقد أو غيره وقوله فذهب أي المكتري وقوله به أي بالعبد وقوله الى آخر أي الى بلد آخر أي غير بلد العقد (قوله فأبق) أي العبد أي هرب (قوله ضمنه) قال ع ش هذا قد يشكل على ما مر من جواز السفر بالعين حيث لا خطر فان مقتضاه عدم الضمان بتلفها في السفر الا أن يدعى وروما هنا بما لو استأجر القن لعمل لا يكون السفر طريقا لاستيفائه كالخياطة دون الخدمة وما مر بما اذا استؤجرت العين لعمل يكون السفر من طرق استيفائه كالركوب والحمل فليراجع اه وقوله مع الاجرة أي أجرة العبد وظاهره ولو لم يستوف به العمل (قوله يجوز لنحو القصار) هو المبيض للثياب قال في القاموس وقصرت الثوب قصرا بيضته والقصارة بالكسر الصناعة والفاعل قصار اه ويندرج تحت لفظ نحو الخياط والراعي وعبارة التحفة ومر أوائل المبيع قبل قبضه ان للمستأجر حبس ما استؤجر عليه للعمل فيه ثم لاستيفاء أجرته ومحله ما اذا لم يتعدد والا كاستأجرتك لكتابة كذا كل كراس بكذا فليس له حبس كراس على أجرة آخر لان الكراريس حينئذ بمنزلة أعيان مختلفة اه وقوله حبس الثوب أي عنده وقوله كرهنه أي الثوب وظاهره ان الكاف للتنظير وانه يجوز لنحو القصار أن يرهن الثوب عند غيره باجرته من غير اذن مالكه وليس كذلك فالصواب التعبير باللام بدل الكاف والمعنى يجوز لنحو القصار حبس الثوب عنده قبل استيفائه الاجرة لانه مرهون باجرته ثم رأيت في التحفة التعبير باللام في كتاب المساقاة ونصها فرع اذن لغيره في زرع أرضه فحرثها وهيأها للزراعة فزادت قيمتها بذلك فأراد رهنها أو بيعها مثلا من غير اذن العامل لم يصح لتعذر الانتفاع بها بدون ذلك العمل المحترم فيها ولانها صارت مرهونة في ذلك العمل الزائد به قيمتها وقد صرحوا بان لنحو القصار حبس الثوب لرهنه باجرته حتى يستوفيها اه (قوله حتى يستوفيها) أي نحو القصار الاجرة من المكتري (قوله ولا أجرة لعمل الخ) في البجيرمي ومن هذه القاعدة ما لو جلس انسان عند طباخ وقال أطعمني رطلا من اللحم ولم يسم ثمنا فأطعمه لم يستحق عليه قيمته لانه بالتقديم له مسلط له عليه وليس هذا من البيوع الفاسدة حتى يضمن بالاتلاف لانه لم يذكر فيه الثمن والبيع ان صح أو فسد يعتبر فيه ذكر الثمن اه من القول التام في آداب دخول الحمام لابن العماد (قوله كحلق رأس الخ) تمثيل للعمل (قوله وقصارته) أي الثوب وهو بكسر القاف تبييضه (قوله وصبغه) بفتح الصاد وقوله بصبغ بكسر الصاد ما يصبغ به قال في القاموس الصبغ بكسر الصاد والصبغة والصباغ أيضا كله بمعنى وهو ما يصبغ به ومنهم من يقول الصباغ

ويصدق الاجير في انه لم يقصر مالم يشهد خبيران بخلافه ولو اكترى دابة ليركبها اليوم ويرجع غدا فأقام بها ورجع في الثالث ضمنها فيه فقط لانه استعملها فيه تعديا ولو اكترى عبدا لعمل معلوم ولم يبين موضعه فذهب به من بلد العقد الى آخر فأبق ضمنه مع الاجرة * (فرع) * يجوز لنحو القصار حبس الثوب كرهنه باجرته حتى يستوفيها (ولا أجرة) لعمل كحلق رأس وخياطة ثوب وقصارته وصبغه بصبغ مالكه

جمع صبغ مثل بئر وبئار اه وقوله بصبغ مالكه أي مالك الثوب ومفاده انه اذا كان صبغه بصبغ نفسه استحق الاجرة فانظره فانه أطلق في التحفة والنهاية مع الاصل والروض وشرحه ولم يقيدوا بصبغ مالكه ولا بصبغ نفسه (قوله بلا شرط الاجرة) وهو يحصل بذكرها أو بذكر ما يقتضيها ولو قال بلا ذكر ما يقتضي الاجرة لكان أولى ليوافق التفريع بعد (قوله فلو دفع الخ) تفريع على المنطوق (قوله ففعل) أي من ذكر من الخياط والقصار والصباغ المأذون له فيه وأفرد الضمير مع ان المرجع جمع لان العطف بأو وهي للاحد الدائر أو باعتبار تأويله بالمذكور (قوله ولا ما يفهمها) أي ولم يذكر أحدهما ما يفهمها أي الاجرة كأن قال اعمل وأنا أرضيك أو لا أخيبك أو ما ترى مني الا ما يسرك أو اعمل وأنا أثيبك ونحو ذلك وفي هذه يستحق أجرة المثل كما سيذكره بقوله أما اذا عرض بها الخ (قوله فلا أجرة له) جواب لو وضميره يعود أيضا على من ذكر وفي شرح الروض قال الاذرعي والاشبه ان عدم استحقاقه الاجرة محله اذا كان حرا مكلفا مطلق التصرف فلو كان عبدا أو محجورا عليه بسفه أو نحوه استحقها اذ ليسوا من أهل التبرع بمنافعهم المقابلة بالاعواض اه (قوله لانه متبرع) أي فهو لم يعمل طامعا (قوله ولانه لو قال الخ) عطف على قوله لانه متبرع (قوله لا يستحق عليه) أي على سكناه الدار قال ع ش ومثله ما جرت به العادة من أنه يتفق ان انسانا يتزوج امرأة ويسكن بها في بيت أهلها مدة ولم تجر بينهما تسمية أجرة ولا ما يقوم مقام التسمية لكن قول الشارح أسكني دارك شهرا الخ يفهم وجوب الاجرة في هذه المسئلة وهو ظاهر اه (قوله وان عرف بذلك العمل بها) غاية لقوله ولا أجرة بلا شرط واسم الاشارة عائد على عدم الشرط المفهوم من قوله بلا شرط والباء الداخلة عليه بمعنى مع والعمل نائب فاعل عرف والضمير في بها عائد على الاجرة أي لا أجرة بلا شرط وان عرف ان هذا العمل يكون بالاجرة مع عدم الشرط قال البجيرمي وفي سم قوله وان عرف بذلك العمل لكن أفتى الروياني باللزوم في المعروف بذلك وقال ابن عبد السلام هو الاصح وأفتى به خلق من المتأخرين وعليه عمل الناس الآن ويعلم منها ان الغاية للرد اه (قوله لعدم التزامها) علة لما تضمنته الغاية أي لا أجرة اذا كان معروفا عمله بها لعدم التزام الاجرة في مقابلة عمله وهي عين الاولى أعني قوله لانه متبرع فلو اقتصر على احداهما لكان أخصر (قوله ولا يستثني وجوبها) أي الاجرة من القاعدة المذكورة أعني ولا أجرة لعامل بلا شرط اذ هو ليس من افرادها اذ العامل فيها صرف منفعته بنفسه وداخل الحمام أو راكب السفينة استوفاها من غير أن يصرفها صاحبها اليه (قوله أو راكب سفينة) في فتح الجواد وكداخل الحمام راكب السفينة لكن بحث ابن الرفعة انه متى علم به مالكها حين سيرها لم يستحق شيأ كما لو وضع متاعه على دابة غيره فسيرها مالكها فانه لا أجرة له (قوله بخلافه باذنه) أي بخلاف ما اذا كان دخول الحمام أو ركوب السفينة باذن صاحبها فانه لا أجرة عليه كالاجير *(تنبيه)* قال في المغني ما يأخذه الحمامي أجرة الحمام والآلة من سطل وازار ونحوهما وحفظ المتاع لا ثمن الماء كما مرت الاشارة اليه لانه غير مضبوط فلا يقابل بعوض فالحمامي مؤجر أي للآلة وأجير مشترك في الامتعة فلا يضمنها كسائر الاجراء والآلة غير مضمونة على الداخل لانه مستأجرها ولو كان مع الداخل الآلة ومن يحفظ المتاع كان ما يأخذه الحمامي أجرة الحمام فقط اه (قوله أما اذا ذكر أجرة) محترز قوله ولم يذكر أحدهما أجرة (قوله فيستحقها) أي يستحق العامل الاجرة وقوله قطعا أي بلا خلاف وقوله ان صح العقد أي بان استكمل الشروط المارة (قوله والا فأجرة المثل) أي وان لم يصح العقد فيستحق أجرة المثل لا المسمى (قوله وأما اذا عرض بها) محترز قوله ولا ما يفهمها وقوله فيجب أجرة المثل أي لانه لم يعمل متبرعا (قوله وتقررت أي الاجرة الخ) أي استقرت كلها بمضي مدة الاجارة وقولهم تملك الاجرة بالعقد معينة كانت أو في الذمة معناه انها تملك ملكا مراعى بمعنى انه كلما

مضي

(بلا شرط) الاجرة فلو دفع ثوبه الى خياط ليخيطه أو قصار ليقصره أو صباغ ليصبغه ففعل ولم يذكر أحدهما أجرة ولا ما يفهمها فلا أجرة له لانه متبرع قال في البحر ولانه لو قال أسكني دارك شهرا فأسكنه لا يستحق عليه أجرة اجماعا وان عرف بذلك العمل بها لعدم التزامها ولا يستثنى وجوبها على داخل حمام أو راكب سفينة مثلا بلا اذن لاستيفائه المنفعة من غير أن يصرفها صاحبها اليه بخلافه باذنه أما اذا ذكر أجرة فيستحقها قطعا ان صح العقد والا فأجرة المثل وأما اذا عرض بها كأرضيك أو لا أخيبك أو ترى ما يسرك فيجب أجرة المثل (وتقررت) أي الاجرة التي سميت في العقد (عليه) أي المكترى (بمضي مدة

مضى زمان على السلامة بان أن المؤجر استقر ملكه منها على ما يقابل ذلك ان قبض المكترى العين أو عرضت عليه فامتنع فلا تستقر كلها الا بمضى المدة (قوله فى الاجارة المقدرة الخ) لو قال للاجارة فى المقدرة بوقت لكان أولى لان المدة للاجارة ولانه أنسب بقوله بعد فى المقدرة بعمل فانه حذف منه لفظ الاجارة (قوله وان لم يستوف الخ) غاية لتقرر الاجرة أى تتقرر الاجرة بذلك على المستأجر سواء استوفى المنفعة أم لا كان لم يسكن الدار ولم يركب الدابة (قوله لان المنافع تلفت تحت يده) أى المستأجر فهو المقصر بترك الانتفاع (قوله وان ترك لنحو مرض غاية ثانية لما ذكر) أى تستقر الاجرة على المكترى وان ترك الانتفاع بها لما ذكر (قوله اذ ليس الخ) علة لما تضمنته الغاية قبله أى وانما استقرت الاجرة اذا ترك الانتفاع لنحو مرض أو خوف طريق لانه ليس على المؤجر الا تمكين المستأجر من الانتفاع من العين المؤجرة (قوله وليس له بسبب ذلك الخ) أى ليس للمكترى بسبب المرض أو خوف الطريق أو نحوهما فسخ لعقد الاجارة ولا رد للعين المؤجرة الى أن يتيسر له العمل فيها فيسترجعها منه (قوله وتنفسخ الاجارة الخ) شروع فيما يقتضى الانفساخ للاجارة وما يقتضى الخيار (قوله بتلف مستوفى منه) أى حسا كان ذلك التلف كمثال الشارح أو شرعا كحيض امرأة اكتريت لخدمة مسجد مدة معينة وقوله معين فى العقد سيذكر محترزه (قوله كموت نحو الخ) تمثيل للتلف الحاصل للمستوفى منه وقوله وأجير معطوف على نحو وهو من افراده فالعطف من عطف الخاص على العام (قوله وانهدام دار) أى وكانهدام دار ومحل كونه موجبا للانفساخ اذا كان كلها أما انهدام بعضها فيثبت الخيار للمستأجر ما لم يبادر المؤجر ويصلحها قبل مضى زمن لا أجرة له ولم يقيد الدار بكونها معينة لان اجارة العقار لا تكون الا اجارة عين (قوله ولو بفعل المستأجر) أى ولو كان التلف حاصلا بفعل المستأجر فانه يكون موجبا للانفساخ ويكون هذا مستثنى من قولهم من استعجل بشئ قبل أوانه عوقب بحرمانه ويلزمه باتلاف نحو الدابة قيمتها وباتلاف نحو الدار أرش نقصها الا اعادة بنائها قال فى المغنى فان قيل لو أتلف المشترى المبيع استقر عليه الثمن ولا ينفسخ البيع فهلا كان المستأجر كذلك أجيب بان البيع ورد على العين فاذا أتلفها صار قابضا لها والاجارة واردة على المنافع ومنافع الزمن المستقبل معدومة لا يتصور ورود الاتلاف عليها اه (قوله فى زمان مستقبل) متعلق بتنفسخ أى تنفسخ بالنظر للزمان المستقبل وقوله لفوات محل المنفعة وهو العين وهو علة لكون الاجارة تنفسخ بالنسبة للمستقبل وقوله فيه أى فى المستقبل (قوله لا فى ماض) معطوف على فى زمان مستقبل أى لا تنفسخ بالنظر للزمن الماضى وقوله بعد القبض قيد فى عدم الانفساخ بالنظر لما مضى أى لا تنفسخ بالنظر لذلك بشرط أن يكون التلف حصل بعد القبض وخرج به ما اذا كان التلف قبل القبض فانها تنفسخ فى الجميع ما مضى وما يأتى كما فى المغنى وقوله اذا كان لمثله أجرة أى اذا كان لمثل الماضى أى لمثل منفعة المستوفى منه فى الزمان الماضى أجرة وهو قيد فى القيد ولو قال كما فى المغنى وكان لمثله أجرة لكان أولى وخرج به ما اذا لم يكن لمثله أجرة فانها تنفسخ فى الجميع كما فى المغنى وعبارته أما اذا كان قبل القبض أو بعده ولم يكن لمثله أجرة فانه ينفسخ فى الجميع اه (قوله لاستقراره) أى الماضى أى أجرته وقوله بالقبض أى قبض المنفعة أى استيفائها وهو علة لعدم الانفساخ فى الماضى (قوله فيستقر قسطه) أى الماضى وقوله من المسمى أى فى العقد وقوله باعتبار أجرة المثل أى لكل زمن بما يناسبه فتقوم منفعة المدة الماضية والباقية ويوزع المسمى على نسبة قيمتهما وقت العقد دون ما بعده لا على نسبة المدتين اذ قد تزيد أجرة شهر على شهور فلو كانت مدة الاجارة مثلا سنة ومضى نصفها وكان المسمى ثلاثين وأجرة مثل الماضى عشرون وجب من المسمى ثلثاه وهكذا (قوله وخرج بالمستوفى منه غيره مما يأتى) وهو المستوفى والمستوفى به والمستوفى فيه وفى البجيرمى انظر صورة المستوفى فيه ولعلها اذا حصل فى

فى الاجارة المقدرة بوقت أو مضى مدة أمكان الاستيفاء فى المقدرة بعمل (وان لم يستوف) المستأجر المنفعة لان المنافع تلفت تحت يده وان ترك لنحو مرض أو خوف طريق اذ ليس على المكرى الا التمكين من الاستيفاء وليس له بسبب ذلك فسخ ولا رد الى تيسير العمل (وتنفسخ) الاجارة (بتلف مستوفى منه معين) فى العقد كموت نحو دابة وأجير معينين وانهدام دار ولو بفعل المستأجر (فى) زمان (مستقبل) لفوات محل المنفعة فيه لا فى ماض بعد القبض اذا كان لمثله أجرة لاستقراره بالقبض فيستقر قسطه من المسمى باعتبار أجرة المثل وخرج بالمستوفى منه غيره مما يأتى

ولو استأجر سفينة فدخلها سمك فهل هو له أو للمؤجر وجهان

الاجرة ان كانت الاجارة فى الذمة لانه لم يف بالمشروط أولا كذلك بل كانت اجارة عين لكن لم يعلم المستأجر النقص فان علمه لم يحط شئ من الاجرة لان التمكين من الاستيفاء قد حصل وذلك كاف فى تقرير الاجرة فهو كما لو كال المستأجر بنفسه ونقص اما النقص الذى لا يؤثر فلا عبرة به اه بقى مالو كاله المؤجر أو المستأجر تاما كما شرط فى العقد ثم سرق بعضه فهل يضمن المؤجر النقص مع حط الاجرة أو لا يضمن قياس ما مر من عدم الضمان الا بتقصير فيما لو اكتراه لخياطة ثوب فتلف انه هنا كذلك فتنبه (قوله ولو استأجر) أى شخص وقوله سفينة أى أو نحوها كسنبوك أو مركب أو بابور (قوله فدخلها) أى السفينة (قوله فهل هو) أى السمك وقوله له أى للمستأجر (قوله وجهان) قال فى المغنى حكاهما ابن جماعة فى فروقه أوجههما انه للمستأجر لانه ملك منافع السفينة ويده عليها فكان أحق به اه (تتمة) فى بيان أحكام الجعالة التى تركها المؤلف وكان حقه ان يذكرها تبعا لغيره من الفقهاء واختلفوا فى موضع ذكرها فمنهم من ذكرها عقب الاجارة كالغزالى وصاحب التنبيه وتبعهم فى الروضة لاشتراكهما فى غالب الاحكام اذ الجعالة لا تخالف الاجارة الا فى خمسة أحكام أحدها صحتها على عمل مجهول عسر علمه كرد الضالة والآبق فان لم يعسر علمه اعتبر ضبطه كما سيأتى اذ لا حاجة الى احتمال الجهل حينئذ ثانيها صحتها مع غير معين كان يقول من ردضالتى فله على كذا ثالثها كونها جائزة من الطرفين طرف الجاعل وطرف العامل رابعها العامل لا يستحق الجعالة الا بعد تمام العمل خامسها عدم اشتراط القبول ومنهم من ذكرها عقب اللقطة وهم الجمهور وتبعهم النووى فى منهاجه نظرا الى مافيها من التقاط الضالة وهى بتثليث الجيم لغة ما يجعل للانسان على فعل شئ سواء كان بعقد أو بغيره وشرعا التزام عوض معلوم على عمل معين أو مجهول عسر علمه وأركانها اجمالا أربعة وكلها قد تضمنها التعريف المذكور الركن الاول العاقد وهو الملتزم للعوض ولو غير المالك والعامل وشرط فى الاول اختيار واطلاق تصرف فلا يصح التزام مكره وصبى ومجنون ومحجور سفه وفى الثانى ولو كان غير معين علمه بالالتزام فلو قال ان رد آبقى زيد فله كذا فرده غير عالم بذلك لم يستحق شيأ أو من رد آبقى فله كذا فرده من لم يعلم بذلك لم يستحق شيأ والمثال الاول للمعين والثانى لغيره وشرط فيه أيضا اذا كان معينا أهلية العمل فيصح ممن هو أهل له ولو عبدا او صبيا ومجنونا ومحجور سفه بخلاف صغير لا يقدر على العمل لان منفعته معدومة فالجعالة معه كاستئجار أعمى للحفظ وهو لا يصح فكذلك هذا الركن الثانى الصيغة وهى من طرف الجاعل لا العامل فلا يشترط قبول منه لفظا بل يكفى العمل منه وشرط فيها عدم التأقيت لان التأقيت قد يفوت الغرض الركن الثالث الجعل وشرط فيه ما شرط فى الثمن فما لا يصح ثمنا لكونه مجهولا أو نجسا لا يصح جعله جعلا ويستحق العامل أجرة المثل فى المجهول والنجس المقصود كخمر وجلد ميتة فان لم يكن مقصودا كدم فلا شئ له الركن الرابع العمل وشرط فيه كلفة وعدم تعينه فلا جعل فيما لا كلفة فيه كان قال من دلنى على مالى فله كذا فدله عليه وهو بيد غيره ولا كلفة ولا فيما تعين كان قال من رد مالى فله كذا فرده من تعين عليه الرد لنحو غصب لان ما لا كلفة فيه وما تعين عليه شرعا لا يقابلان بعوض ولو حبس ظلما فبذل مالا لمن يخلصه بجاهه أو غيره كعمله ولا يتسع جاز لان عدم التعين صادق بكون العمل فرض كفاية ولا فرق فى العمل بين كونه معلوما وكونه مجهولا عسر علمه للحاجة كما فى القراض فان لم يعسر علمه اشترط ضبطه ففى بناء حائط يذكر موضعه وطوله وعرضه وارتفاعه وما يبنى به وفى الخياطة يعتبر وصفها ووصف الثوب والاصل فيها قبل الاجماع خبر أبى سعيد الخدرى رضى الله عنه وهو الراقى وذلك انه كان مع جماعة من الصحابة فى السفر فمروا بحى من احياء العرب فاستضافوهم فلم يضيفوهم فباتوا بالوادى فلدغ رئيس ذلك الحى فاتوا له بكل دواء فلم ينجع أى لم ينفع بشئ فقال بعضهم لبعض سلوا هذا الحى الذى نزل عندكم فسألوهم

فقالوا

فقالوا أهل فيكم من راق فان سيد الحي لدغ فقالوا نعم ولكن لا يكون ذلك الا بجعل لكونهم لم يضيفوهم فجعلوا لهم قطيعا من الغنم وكان ثلاثين رأسا وكانت الصحابة كذلك فقرأ عليه أبو سعيد الفاتحة ثلاث مرات فكأنما نشط من عقال وانما رقاه بالفاتحة دون غيرها لانه صلى الله عليه وسلم قال فاتحة الكتاب شفاء لكل داء ثم توقفوا في ذلك فقالوا كيف نأخذ أجرا على كتاب الله تعالى فلما قدموا المدينة أتوا النبي صلى الله عليه وسلم وسألوه عن ذلك فقال ان أحق وفي رواية ان أحسن ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله تعالى زاد بعضهم اضربوا لي معكم بسهم وانما قال صلى الله عليه وسلم ذلك تطييبا لقلوبهم لا طلبا للنصيب معهم حقيقة وأيضا الحاجة قد تدعو اليها فجازت كالاجارة ولان القياس يقتضي جواز كل ما دعت اليه الحاجة ويستأنس للجعالة بقوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وكان الحمل معلوما عندهم كالوسق وانما كان هذا استئناسا لا دليلا لانه في شرع من قبلنا وهو ليس شرعا لنا وان ورد في شرعنا ما يقرره على الراجح وقد نظم معظمها ما ابن رسلان في زبده فقال

صحتها من مطلق التصرف * بصيغة وهي بأن يشرط في
ردود آبق وما قد شاكله * معلوم قدر حازه من عمله
وفسخها قبل تمام العمل * من جاعل عليه أجر المثل

(تتمة) تجوز المساقاة وهي أن يعامل المالك غيره على نخل أو شجر عنب مغروس معين في العقد مرئي لهما عنده ليتعهده بالسقي والتربية على ان الثمرة الحادثة أو الموجودة

والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله تتمة) أي في بيان المساقاة والمزارعة والمخابرة وقد أفردها الفقهاء بباب مستقل وذكرت عقب الاجارة لان كلا استيفاء منفعة بعوض ولاشتراط التأقيت فيهما وغير ذلك والاصل في المساقاة خبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم عامل أهل خيبر على نخلها وأرضها على ما يخرج منها من ثمر أو زرع لانه لما فتحها مالك نخلها وزرعها فصار الزرع من عند المالك فقام مقام البذر فكانت مساقاة ومزارعة وهي تصح تبعا للمساقاة كما سيأتي والحاجة داعية اليها لان مالك الاشجار قد لا يحسن العمل فيها أولا يتفرغ له ومن يحسن ويتفرغ قد لا يكون له أشجار فيحتاج ذاك الى الاستعمال وهذا الى العمل وأركانها مالك وعامل وعمل ومورد وثمر وصيغة وكلها تعلم مما يأتي (قوله تجوز المساقاة) أي من جائز التصرف وهو الرشيد المختار دون غيره كالقراض وتصح لصبي ومجنون وسفيه من وليهم عند المصلحة (قوله وهي الخ) أي شرعا وأما لغة فهي مشتقة من السقي بفتح السين وسكون القاف وتخفيف الياء وانما اشتقت منه لاحتياجها اليه غالبا لانه أنفع أعمالها وأكثرها مؤنة لاسيما في أرض الحجاز فانهم يسقون من الآبار وقيل مشتقة من السقي بكسر القاف وتشديد الياء وهو صغار النخل وعليه انما اشتقت منه لانه موردها والاول أظهر لان السقي عليه مصير والاشتقاق منه ظاهر (قوله أن يعامل المالك غيره) أي بصيغة كما يفيده قوله بعد معين في العقد اذ هو يفيد أن المعاملة تكون بعقد أي صيغة نحو ساقيتك على هذا النخل أو العنب أو أسلمته اليك لتتعهده بكذا وقد اشتمل التعريف المذكور على أركان المساقاة وهي ستة مالك وعامل وعمل وثمر وصيغة ومورد فقوله معين في العقد اشارة الى الصيغة وقوله المالك غيره هما الركنان الاولان وقوله على نخل أو شجر هو السادس وقوله لتتعهده هو الثالث اذ التعهد عمل وقوله على ان الثمرة الخ هو الرابع (قوله على نخل أو شجر عنب) متعلق بيعامل وما ذكر هو المورد كما مر (قوله مغروس الخ) صفة لكل من نخل وشجر وذكر ثلاثة شروط للمورد وهي الغرس والتعيين في العقد والرؤية وبقي عليه شرطان كونه بيد عامل وكونه لم يبد صلاح ثمره سواء ظهر أولا فلا تصح على غير مغروس كودي ليغرسه ويتعهده وتكون الثمرة بينهما كما لو سلمه بذرا ليزرعه ولان الغرس ليس من عمل المساقاة فضمه اليه يفسده ولا على مبهم كأحد البستانين ولا على غير مرئي لهما عند العقد وذلك للجهل بالمعقود عليه ولانه عقد غرر من حيث ان العوض معدوم في الحال وهما جاهلان بقدر ما يحصل وبصفاته فلا يحتمل ضم غرر آخر ولا كونه بغير يد العامل كيد المالك ولا على ما بدا صلاح ثمره لفوات

لهما ولا تجوز فى غير نخـل وعنب الا تبعا لهما وجوزها القديم فى سائر الاشجار وبه قال مالك وأحمد واختاره جمع من أصحابنا ولو ساقاه على ودى غير مغروس ليغرسه ويكون الشجر أو ثمرته اذا أثمر لهما لم تجز لكن قضية كلام جمع من السلف جوازها والشجر لمالكه وعليه لذى الارض أجرة مثلها والمزارعة هى أن يعامل المالك غيره على أرض ليزرعها بجزء معلوم مما يخرج منها والبذر من المالك فان كان البذر من العامل فهى مخابرة وهما باطلان

معظم الاعمال وقوله ليتعهده بالسقى والتربية بيان للعمل المختص بالعامل وذلك لان العمل فى المساقاة على ضربين عمل يعود نفعه الى الثمرة كسقى النخل وتلقيحه بوضع شئ من طلع الذكور فى طلع الاناث وهـذا يختص بالعامل وعمـل يعود نفعه الى الارض كنصب الدولاب وحفر الانهار وبناء حيطان البستان وهذا يختص بالمالك ولا يجوز أن يشترط على المالك أو العامل ما ليس عليه فلو شرط على العامل أن يبنى جـدار الحديقة أو على المالك تنقية النهر لم يصح وقوله على ان الثمرة الحادثة أى بعد العقد وقوله أو الموجودة أى عنده لكن بشرط أن لا يكون قد بدا صلاحها كما مر وقوله لهما أى للمالك والعامل أى مختصة بهما فلا يجوز شرط بعضها لغيرهما ولا شرط كلها للمالك ولا يستحق فى هذه العامل أجرة لانه عمل غير طامع كما فى القراض ولا بد أيضا من أن يكون القدر الذى للعامل معلوما بالجزئية كربع وثلث بخلاف ما لو كان معلوما بغير الجزئية كقنطار أو قنطارين (قوله ولا تجوز) أى المساقاة والاولى التفريع وقوله فى غير نخل وعنب أى للنص على النخل وألحق به العنب بجامع وجوب الزكاة وامكان الخرص وغيرهما ليس منصوصا عليه ولا فى معناه فلم تجز المساقاة عليه لا تبعا لهما فتجوز فيه وعبارة م ر فتصح على أشجار مثمرة تبعا للنخل والعنب اذا كانت بينهما وان كثرت وان قيدها الماوردى بالقليلة وشرط الزركشى بحثا تعذر افرادها بالسقى نظير المزارعة اه وعليه حملت معاملة النبى صلى الله عليه وسلم على الزرع فى الخبر وهو أنه صلى الله عليه وسلم عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع فالمراد بمعاملتهم مساقاتهم ومزارعتهم تبعا فالواقع منه صلى الله عليه وسلم مزارعة تابعة للمساقاة (قوله وجوزها) أى المساقاة وقوله فى سائر الاشجار أى كالخوخ والتين والتفاح وذلك لقوله فى الخبر السابق من ثمر أو زرع ولعموم الحاجة والجديد المنع لانها رخصة فتختص بموردها ولانه لا زكاة فى ثمرها فاشبهت غير المثمرة ولانها تنمو من غير تعهد وفى البجيرمى فائدة النخل والعنب يخالفان بقية الاشجار فى أربعة أمور الزكاة والخرص وبيع العرايا والمساقاة اه برماوى وأسقط خامسا وهو جواز استقراض ثمرتهما لامكان معرفتها بالخرص فيهما وتعذر خرصها فى غيرهما اه شوبرى اه (قوله وبه) أى بجواز المساقاة فى غير النخل وشجر العنب (قوله ولو ساقاه على ودى الخ) محترزه قوله مغروس وهو بفتح الواو وكسر الدال وتشديد الياء صغار النخل (قوله ويكون الخ) بالنصب معطوف على يغرسه أى وليكون الشجر أو ثمرته اذا أثمر للمالك وللعامل (قوله لم تجز) أى المساقاة وهو جواب لو (قوله جوازها) أى المساقاة على الودى المذكور (قوله والشجر لمالكه الخ) راجع للمنع كما فى م ر أى وعلى منع المساقاة فى الودى لو عمل العامل فيه يكون الشجر لمالك الودى وعليه لصاحب الارض أجرة مثلها ومحل هذا اذا كان مالك الودى العامل فان كان صاحب الارض فالشجر يكون له وللعامل أجرة عمله عليه وعبارة الروض وشرحه وان دفع ذلك أى الودى وعمل العامل وكانت الثمرة متوقعة فى المدة فله الاجرة أى أجرة عمله على المالك والا فلا لان كان الغراس للعامل فلا أجرة له بل يلزمه للمالك أجرة الارض فان كانت الارض للعامل استحق أجرة عمله وأرضه اه (قوله والمزارعة) هى لغة مشتقة من الزرع وشرعا ما ذكره بقوله هى ان يعامل الخ والمراد بالعقد كأن يقول له عاملتك على الارض لتزرعها والغلة الحاصلة بيننا نصفان (قوله ليزرعها) أى الارض ذلك الغير الذى هو العامل وقوله بجزء معلوم أى على جزء معلوم كربع ونصف وقوله مما يخرج منها متعلق بمحذوف صفة لجزء أى جزء كائن مما يخرج من الارض أى من الزرع الحاصل فيها (قوله والبذر من المالك) أى والحال ان البذر كائن من المالك فالجملة حالية (قوله فهى مخابرة) الضمير يعود على المعاملة المفهومة من ان يعامل أى فان كان البذر من المالك فالمعاملة على الارض تسمى مخابرة ولا يصح رجوعه للمزارعة كما هو ظاهر (قوله وهما) أى المزارعة والمخابرة وقوله باطلان أى استقلالا فقط فى المزارعة ومطلقا فى المخابرة وقد نظم بعضهم ذلك بقوله

مزارعة بطلانها مستقلة * مخابرة بطلانها مطلقا نقل
وصاحب بذر مالك الارض في التي * بدأنا وبذر في الاخيرة من عمل

النهي عنهما واختار السبكي كجمع آخرين جوازهما واستدلوا بعمل عمر رضي الله عنه وأهل المدينة وعلى المرجح فلو أفردت الارض بالمزارعة فالمغل للمالك وعليه للعامل أجرة عمله ودوابه وآلاته وان أفردت الارض بالمخابرة فالمغل للعامل وعليه لمالك الارض أجرة مثلها وطريق جعل الغلة لهما ولا أجرة أن يكتري العامل نصف الارض بنصف البذر ونصف عمله ونصف منافع آلاته أو بنصف البذر ويتبرع بالعمل والمنافع ان كان البذر منه فان كان من المالك استأجره بنصف البذر ليزرع له النصف الآخر من البذر في نصف الارض ويعيره نصفها

قال في شرح المنهج وانما لم تصح المخابرة تبعا كالمزارعة لعدم ورودها كذلك اه (قوله النهي عنهما) أي عن المزارعة والمخابرة في الصحيحين قال البجيرمي صيغة النهي الواردة في المخابرة كما في الدميري نقلا عن سنن أبي داود من لم يذر المخابرة فليؤذن بحرب من الله ورسوله اه والمعنى في المنع فيهما ان تحصيل منفعة الارض ممكنة بالاجارة فلم يجز العمل فيها ببعض ما يخرج منها كالمواشي بخلاف الشجر فانه لا يمكن عقد الاجارة عليه فجوزت المساقاة للحاجة (قوله واختار السبكي الخ) عبارة شرح المنهج واختار النووي من جهة الدليل صحة كل منهما مطلقا تبعا لابن المنذر وغيره قال والاحاديث مؤولة على ما اذا شرط لواحد زرع قطعة معينة ولآخر أخرى والمذهب ما تقرر ويجاب عن الدليل المجوز لهما بحمله في المزارعة على جوازها تبعا أو بالطريق الآتي وفي المخابرة على جوازها بالطريق الآتي اه (قوله وعلى المرجح) هو عدم الجواز (قوله فلو أفردت الارض بالمزارعة) التقييد بالافراد لاخراج ما لو لم تفرد بان عقد عليها تبعا للمساقاة فانه لا يقع المغل فيها للمالك بل يكون بينهما وقوله فالمغل للمالك أي لان البذر له والزرع تابع له قال م ر فلو كان البذر لهما فالغلة لهما ولكل على الآخر أجرة ما صرفه من منافعه على حصة صاحبه (قوله وعليه للعامل أجرة عمله) أي وعلى المالك للعامل أجرة عمله ودوابه وآلاته لبطلان العقد ولا يمكن احباط عمله مجانا ولا فرق بين ان يسلم الزرع أو يتلف (قوله وان أفردت الارض بالمخابرة) التقييد بالافراد هنا غير ظاهر لما مر من انها باطلة مطلقا فكان الاولى أن يقول فلو حصلت أو وجدت المخابرة في الارض وقوله فالمغل للعامل أي لانه مالك البذر وقوله وعليه أي العامل وقوله أجرة مثلها أي الارض وان زادت الاجرة على الخراج (قوله وطريق جعل الغلة لهما الخ) أشار بذلك لحيلة تسقط الاجرة وتجعل الغلة مشتركة بين المالك والعامل في افراد المزارعة وفي المخابرة وعبارة الروض مع شرحه فان أراد صحة ذلك فليستأجر العامل من المالك نصف الارض بنصف منافعه ومنافع آلاته ونصف البذر ان كان منه قال في الاصل أو يستأجره بنصف البذر ويتبرع بالعمل والمنافع أو يقرض المالك نصف البذر ويستأجر منه نصف الارض بنصف عمله وعمل آلاته وان كان البذر من المالك استأجره أي المالك العامل بنصف البذر ليزرع له نصف الارض ويعيره نصف الارض الآخر وان شاء استأجره بنصف البذر ونصف منفعة تلك الارض ليزرع له باقيه في باقيها اه (قوله بنصف البذر) أي ويسلمه للمالك لئلا يتحد القابض والمقبض وقوله ونصف عمله هو وما بعده معطوفان على نصف البذر واغتفر الجهل في الامور المذكورة للضرورة (قوله أو بنصف البذر) أي أو يكتري العامل نصف الارض بنصف البذر ويتبرع بالعمل (قوله ان كان البذر منه) أي من العامل (قوله فان كان) أي البذر من المالك أي مالك الارض وهذه طريق جعل الغلة بينهما في المزارعة والاولى للمخابرة وقوله استأجره أي استأجر المالك العامل وقوله ويعيره نصفها أي يعير العامل نصف الارض فيكون حينئذ لكل منهما نصف المغل شائعا واعلم ان الطريقة المذكورة وغيرها تقلب المزارعة والمخابرة اجارة فلا بد فيهما من رعاية الرؤية وتقدير المدة وغيرهما من شروط الاجارة كما في التحفة والمغني والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب في العارية)

(باب في العارية)

أي في بيان أحكامها وشرائطها وذكرها عقب الاجارة لان كلا منهما استيفاء منفعة ولاتحاد شرط ما يؤجر وما يعار ولذا قيل كل ما جازت اجارته جازت اعارته واستثنى من ذلك بعض فروع والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وفسر جمهور المفسرين الماعون في قوله تعالى

و يمنعون الماعون بما يستعيره الجيران بعضهم من بعض كالفاس والدلو والابرة وفسره بعضهم بالزكاة وخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم استعار فرسا من أبى طلحة فركبه ودرعا من صفوان بن أمية يوم حنين فقال أغصب يا محمد أو عارية فقال بل عارية مضمونة قال الروياني وغيره وكانت واجبة أول الاسلام للآية السابقة ثم نسخ وجوبها فصارت مستحبة أى أصالة والا فقد تجب كاعارة الثوب لدفع حر أو برد واعارة الحبل لانقاذ غريق والسكين لذبح حيوان محترم يخشى موته وقد تحرم كاعارة الصيد من المحرم والامة من الاجنبي وقد تكره كاعارة العبد المسلم من كافر وقد تباح كالاعارة لغني كان استعار من له ثوب مستغن به من صاحب ثياب ثوبا وقولهم ما كان أصله الاستحباب لا تعتريه الاباحة أمر أغلبي وأركانها أربعة معير ومستعير ومعار وصيغة وشرط المعير صحة تبرعه واختياره وشرط المستعير تعينه فلا يصح لغير معين كاعرت أحدكما واطلاق تصرف فلا تصح لصبي ومجنون وسفيه الا بعقد وليهم اذا لم تكن العارية مضمونة كان استعار من مستأجر وشرط المعار حل الانتفاع به مع ملك منفعته وبقاء عينه وشرط الصيغة لفظ يشعر بالاذن فى الانتفاع (قوله بتشديد الياء وتخفيفها) وفيها لغة ثالثة وهي عارة كناقة (قوله وهى اسم لما يعار وللعقد) اى العارية شرعا تطلق على المعار وعلى العقد فهى مشتركة بينهما كذا فى ع ش (قوله من عار) أى وهى مأخوذة من عار أى على مذهب الكوفيين أو من مصدره على مذهب البصريين (قوله ذهب وجاء بسرعة) أى ان معنى عار فى اللغة ذهب وجاء بسرعة ومنه قيل للغلام الخفيف عيار بتشديد الياء لكثرة ذهابه ومجيئه وانما أخذت العارية الشرعية منه لذهابها ومجيئها بسرعة لمالكها غالبا وقيل مأخوذة من التعاور وهو التناوب لان المستعير والمالك يتناوبان فى الانتفاع بها (قوله لا من العار) أى ليست مأخوذة من العار وهو العيب وقيل مأخوذة منه لان طلبها عار وعيب ورد بان عين العارية واو وعين العار ياء وبانه صلى الله عليه وسلم استعار فرسا ودرعا كما مر فلو كانت عيبا لما وجدت منه صلى الله عليه وسلم (قوله وهى) أى العارية وقوله مستحبة اصالة أى ان الاصل فيها الاستحباب وقد يعرض لها غيره من الوجوب والحرمة والكراهة (قوله لشدة الحاجة اليها) أى العارية (قوله وقد تجب) أى العارية أى وقد تحرم وقد تكره وقد تباح كما علمت (قوله كاعارة ثوب) أى كاعارة المالك الثوب وهو تمثيل للوجوب وقوله توقفت صحة الصلاة عليه أى على الثوب والجملة صفة لثوب أى ثوب توقفت صحة الصلاة عليه بان لم يوجد غيره ومحل كون اعارته واجبة حيث لا أجرة له لقلة الزمن والا لم يجب بذله له بلا أجرة فيما يظهر ثم رأيت الاذرعي ذكره اه تحفة بتصرف (قوله وما ينقذ غريقا) معطوف على ثوب أى وكاعارة ما ينقذ غريقا كحبل فانها واجبة وقوله أو يذبح به معطوف على ينقذ أى وكاعارة ما يذبح به كسكين فانها واجبة أيضا قال سم ولا ينافى وجوب الاعارة هنا ان المالك لا يجب عليه ذبحه وان كان فيه اضاعة مال لانها بالترك هنا وهو غير ممتنع لان عدم الوجوب عليه لا ينافى وجوب اسعافه اذا أراد حفظ ماله كما يجب الاستيداع ان تعين وان جاز للمالك الاعراض عنه الى التلف وهذا ظاهر وان توهم بعض الطلبة المنافاة اه (قوله يخشى موته) الجملة صفة لحيوان محترم أى يخشى موته لولا ذبحه فاعارة السكين لاجل تذكيته واجبة لئلا يصير ميتة فلا ينتفع به (قوله صح من ذى تبرع) أى مختار وهو بيان للمعير فلا تصح من صبي ومجنون ومكاتب بغير اذن سيده ومحجور سفه وفلس ومكره بغير حق أما به كالو أكره على اعارة واجبة عليه فتصح (قوله اعارة عين) أى لمستعير معين مطلق التصرف وقوله غير مستعارة قيد سيأتي محترزه (قوله لانتفاع) متعلق باعارة أى اعارتها لاجل الانتفاع بها (قوله مع بقاء عينه) أى المعار فالضمير يعود على معلوم من المقام والظرف متعلق بمحذوف صفة لانتفاع أى انتفاع للعين كائن مع بقائها وهو قيد أيضا سيأتي محترزه (قوله مملوك) أى للمعير وهو بالجر صفة لانتفاع وقوله ذلك الانتفاع بيان لنائب

بتشديد الياء وتخفيفها وهى اسم لما يعار وللعقد المتضمن لاباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه ليرده من عار ذهب وجاء بسرعة لا من العار وهى مستحبة اصالة لشدة الحاجة اليها وقد تجب كاعارة ثوب توقفت صحة الصلاة عليه وما ينقذ غريقا أو يذبح به حيوان محترم يخشى موته (صح) من ذى تبرع (اعارة عين) غير مستعارة (لانتفاع) مع بقاء عينه (مملوك) ذلك الانتفاع

الفاعل

الفاعل المستتر لأنه ظهر كما هو ظاهر وعبارته صريحة في ان الانتفاع هو الذي يوصف بالملكية وليس كذلك بل الذي يوصف بذلك المنفعة لا الانتفاع اذ هو وصف المستعير لا المعير وعبارة المنهاج وملكه للمنفعة وهي ظاهرة (قوله ولو بوصية الخ) غاية في حصول ملكية الانتفاع أي ولو كان ملك المعير للانتفاع حاصلا بسبب وصية بأن أوصى للمعير بمنفعة الدار وقوله أو اجارة أي بأن استأجر الدار وقوله أو وقف أي بأن وقفت عليه الدار ففي الجميع يملك المنفعة فيجوز له اعارتها (قوله وان لم يملك العين) غاية ثانية أي المدار على ملك المنفعة سواء ملك العين معها أم لا ولو حذف لفظ ولو من الغاية الاولى وأخر قوله بوصية الخ عن هذه الغاية وجعله تمثيلا لملك المنفعة من غير ملك العين بأن يقول كان آلت اليه بوصية الخ لكان أولى وأخصر (قوله لان العارية ترد على المنفعة) تعليل لما تضمنته الغاية الثانية من عدم اشتراط ملك العين أي وانما لم يشترط ملك العين لان العارية انما ترد على المنفعة لا على العين حتى يشرط ملكها وقوله فقط أي لا مع العين (قوله وقيد ابن الرفعة صحتها) أي العارية (قوله بما اذا كان ناظرا) محل صحتها منه كما يؤخذ من النهاية والتحفة اذا لم يشرط الواقف استيفاءها بنفسه والا فلا تصح ومحل عدم صحتها من غير الناظر اذا لم يأذن الناظر له في الاعارة فان أذن له صحت منه كما يؤخذ من التحفة (قوله قال الاسنوي يجوز للامام اعارة بيت المال) أي لانه اذا جاز له التمليك فالاعارة أولى قال في التحفة ومثله في النهاية ورد بانه ان اعار من له حق في بيت المال فهو ايصال حق لمستحقه فلا يسمى عارية أو من لا حق له فيه لم يجز لان الامام فيه كالولي في مال موليه وهو لا يجوز له اعارة شيء منه مطلقا الخ اه (قوله مباح) صفة ثانية لانتفاع وهو يصح وصفه بالاباحة فلا اعتراض فيه بالنسبة لهذا الوصف وأما بالنسبة للوصف الاول فهو معترض كما علمته (قوله فلا يصح اعارة ما يحرم الانتفاع به) في البجيرمي ما نصه هذا مسلم عند م ر في آلة اللهو وأما في السلاح والفرس فجرى فيهما في شرحه على صحة الاعارة مع الحرمة وجمع ع ش بحمل كلامه على ما اذا لم يعلم أو يظن ان الحربي يستعين بهما على قتالنا وبحمل كلام شرح المنهج على ما اذا علم أو ظن ذلك ثم نظر في كلام م ر بعد حمله على ما ذكر بانه لا وجه للحرمة حينئذ اه (قوله كآلة لهو) أي كالمزمار والطنبور والدربكة قال ع ش قضية التمثيل بما ذكر للمحرم ان ما يباح استعماله من الطبول ونحوها لا يسمى آلة لهو وهو ظاهر وعليه فالشطرنج تباح اعارته بل اجارته اه (قوله وفرس وسلاح لحربي) أي أو لقاطع طريق (قوله وكامة) معطوف على كآلة لهو وانظر لم أعاد الكاف ومثل الامة الامرد الجميل فيحرم اعارته وقوله مشتهاة قال في شرح المنهج أما غير مشتهاة لصغر أو قبح ففي الروضة صحة اعارتها وفي الشرح الصغير منعها وقال الاسنوي المتجه والصحة في الصغيرة دون القبيحة اه وكالقبيحة الكبيرة غير المشتهاة اه وقوله لخدمة أجنبي خرج به المحرم وفي معناه المرأة والممسوح وزوج الجارية ومالكها كان يستعيرها من مستأجرها أو الموصى له بمنفعتها اذ لا محذور في ذلك اه شرح الروض (قوله وانما تصح الاعارة من أهل تبرع) دخول على المتن ولا حاجة اليه لعدم طول العهد بمتعلقه المذكور وهو قوله صح الخ (قوله بلفظ) أي أو ما في معناه ككتابة واشارة أخرس مفهمة وذلك لان الانتفاع بمال الغير يتوقف على رضاه المتوقف على ذلك اللفظ أو نحوه قال في التحفة وقد تحصل بلا لفظ ضمنا كان فرش له ثوبا ليجلس عليه كما جرى عليه المتولي واقتضى كلامهما اعتماده وكان أذن له في حلب دابته واللبن للحالب فهي مدة الحلب عارية تحت يده وكان سلمه البائع المبيع في ظرف فهو عارية وكان أكل الهدية من ظرفها المعتاد أكلها منه وقبل أكلها هو أمانة وكذا ان كانت الهدية عوضا اه وفي البجيرمي ويستثنى من اشتراط اللفظ ما اذا اشترى شيأ وسلمه له البائع في ظرف فالظرف معار في الاصح وما لو أكل المهدى اليه الهدية في ظرفها فانه يجوز ان جرت العادة بأكلها منه كأكل الطعام من القصعة المبعوث فيها وهو معار

ولو بوصية أو اجارة أو وقف وان لم يملك العين لان العارية ترد على المنفعة فقط وقيد ابن الرفعة صحتها من الموقوف عليه بما اذا كان ناظرا قال الاسنوي يجوز للامام اعارة بيت المال (مباح) فلا يصح اعارة ما يحرم الانتفاع به كآلة لهو وفرس وسلاح لحربي وكامة مشتهاة لخدمة أجنبي وانما تصح الاعارة من أهل تبرع (بلفظ يشعر باذن فيه) أي الانتفاع

ليضمنه بحكم العارية الا اذا كان الهدية بعوض وجرت العادة بالا كل منه فلا يضمنه بحكم الاجارة
الفاسدة فان لم تجر العادة بما ذكر ضمنه فى الصورتين بحكم الغصب اه سلطان والحاصل ان
الظرف امانة قبل الاستعمال مطلقا ومغصوب بالاستعمال الغير المعتاد مطلقا وعارية بالاستعمال
المعتاد ان لم يكن عوض والا فمؤجر اجارة فاسدة اه (قوله كاعرتك الخ) تمثيل للفظ الذى يشعر
بالاذن فيه وقوله وأبحتك الواو بمعنى أو وقوله منفعته تنازعه كل من أعرتك ومن أبحتك وضميره
يعود على المعار ومثله أعرتك هذا (قوله وكاركب) أى هذا ومثله أركبنى (قوله وخذه) أى أو
خذه أى الثوب مثلا لتنتفع به (قوله ويكفى لفظ أحدهما مع فعل الآخر) فلو قال أعرنى فاعطاه
أو قال له أعرتك فاخذ صحت العارية كما فى اباحة الطعام ولا يشترط اللفظ من جانب المعير بخلافه فى
الوديعة لانها أمانة فاحتيج الى لفظ من جانب المالك ولا يكفى الفعل من الطرفين الا فيما استثنى ولا
سكوت أحدهما من غير فعل ولا يشترط الفور فى القبول والمعتمد ان العقد يرتد بالرد وكون العارية
من قبيل الاباحة انما هو من حيث جواز الانتفاع (قوله ولا يجوز لمستعير اعارة عين) أى لانه
لا يملكها وانما يملك ان ينتفع بها (قوله بلا اذن معير) متعلق باعارة أى الاعارة بلا اذن معير لا تجوز
أى أما باذنه فتجوز قال الماوردى ثم ان لم يسم المالك من يعيره له فالاول على عاريته وهو المعير للثانى
والضمان باق عليه وله الرجوع فيها وان ردها الثانى عليه برئ أى الثانى وأما الاول فباق على
الضمان وان سماه انعكست هذه الاحكام اه بجيرمى (قوله وله) أى للمستعير وقوله انابة من يستوفى
المنفعة له أى للمستعير أى لاجل قضاء حاجته وانما جازت الانابة لذلك لان الانتفاع راجع اليه وخرج
بقوله له ما لو أناب من يستوفى المنفعة لا له بل للمستوفى فانه لا يجوز (قوله كان يركب) من اركب
فهو بضم الاول وكسر الثالث وقوله من هو مثله مفعول يركب وقوله أو دونه أشار به وبما قبله الى ان
له الاستنابة اذا لم يكن فيها ضرر زائد على استعمال المستعير وفى النهاية قال فى المطلب وكذا زوجته
أو خادمه لرجوع الانتفاع اليه أيضا قال الاذرعى نعم يظهر أنه اذا ذكر له انه يركبها زوجته زينب
وهى بنت المعير أو أخته أو نحوهما لم يجز له اركاب ضرتها لان الظاهر أن المعير لا يسمح بها لضرتها اه
وكتب ع ش قوله لرجوع الانتفاع اليه أيضا يؤخذ منه ان محل جواز ذلك فيما لو أركب زوجته
أو خادمه لقضاء مصالحه أما لو أركبهما لما لا تعود منفعته اليه كان أركب زوجته لسفرها لحاجتها لم
يجز اه (قوله لحاجته) متعلق بيركب أى يركبه لاجل قضاء حاجة المستعير أما لو كان لاجل
حاجة الراكب فلا يجوز كما مر ولا يجوز أيضا اذا كان من هو مثله أو دونه عدوا للمعير كما فى سم
(قوله ولا يصح اعارة ما لا ينتفع به مع بقاء عينه) أى ولا يصح اعارة الشئ الذى لا ينتفع به مع بقاء عينه
بل ينتفع به مع استهلاك عينه فالنفى مسلط على القيد أعنى مع بقاء عينه وهذا محترز قوله الانتفاع
مع بقاء عينه (قوله كالشمع) بفتح الميم جمع شمعة بفتحها أيضا وان اشتهر على السنة المولدين اسكانها
وقوله للوقود متعلق بمحذوف أى كاعارة الشمع للوقود وهو بضم الواو لانه بالفتح اسم لما يقاد به
وليس مرادا هنا وكذلك اعارة المطعوم لاكله والصابون للغسل به فلا تصح لان الانتفاع بذلك يحصل
باستهلاكه وفى البجيرمى وهل ينزل الاستقذار منزلة اذهاب العين فلا تصح اعارة الماء للغسل أو الوضوء
وان لم يتنجس أو تصح نظرا لبقاء عينه مع طهارته محل نظر وجرى ق ل على صحة اعارة ذلك لكن
تبعا للظرف ومشى الرملى فى شرحه على جواز اعارة الماء للغسل والوضوء والتبرد لانه يبقى فى ظرفه
والاجزاء الذاهبة منه بمنزلة ما يذهب من الثوب المعار بالانمحاق اه (قوله لاستهلاكه) علة
لعدم صحة اعارة الشمع للوقود أى وانما لم تصح لاستهلاك الشمع بالوقود (قوله ومن ثم الخ) أى ومن
أجل ان العلة فى عدم صحة اعارة الشمع للوقود لاستهلاكه صحت اعارة الشمع للتزين به لعدم استهلاكه
(قوله كالنقد) الكاف للتنظير أى نظير صحة اعارة النقد للتزين به وعبارة الروض وشرحه ولا يعار

(كاعرتك (وأبحتك) منفعته وكاركب وخذه لتنتفع به ويكفى لفظ أحدهما مع فعل الآخر ولا يجوز لمستعير اعارة عين مستعارة بلا اذن معير وله انابة من يستوفى المنفعة له كان يركب دابة استعارها للركوب من هو مثله أو دونه لحاجته ولا يصح اعارة ما لا ينتفع به مع بقاء عينه كالشمع للوقود لاستهلاكه ومن ثم صحت للتزين به كالنقد

النقدان

النقد ان انمتفعة التزين بهما والضرب على طبعهما منفعة ضعيفة قلما تقصد ومعظم منفعتهما فى الانفاق والاخراج الا للتزيين أو للضرب على طبعهما فيما يظهر بأن صرح باعارتهما لذلك أو نواهما فيما يظهر فتصح لاتخاذ هذه المنفعة مقصدا وان ضعفت اه (قوله وحيث لم تصح العارية) أى لفقد شرط من الشروط السابقة كان لا يكون مملوكا للمعير أو لم يكن الانتفاع به مباحا أو كان ينتفع بالمعقود عليه مع استهلاك عينه (قوله فجرت) أى العارية أى صورتها (قوله ضمنت) أى العارية بمعنى المعار ففى الكلام استخدام (قوله لان للفاسد حكم صحيحه) علة للضمان قال فى التحفة و يؤخذ من ذلك انها مع اختلال شرط أو شروط مما ذكروه تكون فاسدة مضمونة بخلاف الباطلة قبل استعمالها والمستعير أهل للتبرع وهى التى اختل فيها بعض الاركان اه وكتب سم ما نصه قوله و يؤخذ من ذلك الخ كذا فى شرح الرملى وفيه نظر والوجه الضمان لان اليد يد ضمان ثم رأيت م ر توقف فيه بعد ان كان وافقه ثم ضرب على قوله وحيث لم تصح العارية فجرت الى هنا من شرحه اه (قوله وقيل لا ضمان لان ما جرى بينهما ليس بعارية) أسقط شيأ من جملة التعليل ذكره فى التحفة وهو ومن قبض مال غيره باذنه لا لمنفعة كان امانة وانما لم يكن عارية أصلا لان حقيقتها اباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به الخ وهذا ليس كذلك لانه فقد قيدا من القيود فلم توجد تلك الحقيقة (قوله ولو قال) أى مالك ارض (قوله فحفر) أى المأمور (قوله لم يملكها) أى البئر الحافر لعدم شروط البيع وانظر هل تكون عارية أولا والظاهر الاول واعارة الارض لحفر بئر فيها صحيحة كما فى النهاية ونصها وفى الروضة عن البيان لو أعاره أرضا لحفر بئر فيها صح فاذا نبع الماء جاز للمستعير أخذه لانه مباح بالاباحة الخ اه (قوله ولا أجرة له) أى للحافر فى مقابلة حفره (قوله فان قال) أى الحافر للآمر وقوله أمرتنى أى فى الحفر (قوله فقال) أى الآمر وقوله مجانا أى بلا أجرة (قوله صدق الآمر) أى فى أنه أمره بالحفر من غير أجرة (قوله ولو أرسل) أى شخص (قوله لم يصح) أى الاعارة له بمعنى العقد ولذلك ذكر الضمير لكن الاولى لم تصح بتاء الغائبة وانما لم تصح لانه يشترط فى المستعير ما اشترط فى المعير من كونه أهل تبرع (قوله فلو تلف) أى الشئ المعار بآفة وقوله فى يده أى الصبى (قوله أو أتلفه) أى أو كان الاتلاف بفعله (قوله لم يضمنه هو) أى الصبى لتسليط المالك له فهو مقصر بذلك وحينئذ يكون هذا مستثنى من قوله وحيث لم تصح العارية فجرت ضمنت وقوله ولا مرسله أى ولم يضمن مرسل الصبى قال ع ش أى لانه لم يدخل فى يده (قوله كذا فى الجواهر) قال فى التحفة بعده ونظر غيره فى قوله أو أتلفه والنظر واضح اذ الاعارة ممن علم انه رسول لا تقتضى تسليطه على الاتلاف فليحمل ذلك على ما لم يعلم أنه رسول اه وكتب سم ما نصه قوله فليحمل ذلك الخ أقول فيه نظر أيضا لان الاعارة لا تقتضى تسليط المستعير على الاتلاف غاية الامر أنها تقتضى المسامحة بالتلف بواسطة الاستعمال المأذون فيه فليتأمل اه وقال ع ش و يمكن الجواب بانها وان لم تقتض التسليط بالاتلاف لكنها اقتضته بالتسليط على العين المعارة بوجوه الانتفاع المعتاد فاشبهت المبيع وقد صرحوا فيه بان المقبوض بالشراء الفاسد من السفيه لا يضمنه اذا أتلفه اه (قوله و يجب على مستعير الخ) شروط فيما يترتب على العارية من الاحكام (قوله ضمان قيمة) هذا فى المتقوم أى أو ضمان مثله فى المثلى على الاوجه كما سيصرح به قريبا (قوله يوم تلف) متعلق بمحذوف صفة لقيمة أى قيمة كائنة له يوم تلفه لا يوم قبضه فاذا تلف المعار قوم يوم تلفه أى وقته لا يوم قبض المستعير له من المعير وقوله للمعار متعلق بمحذوف صفة لكل من قيمة ومن تلف (قوله ان تلف) لا حاجة اليه بعد قوله تلف فالاولى حذفه و يكون قوله بعد كله توكيدا للمعار وقوله أو بعضه معطوف عليه (قوله فى يده) هكذا فى فتح الجواد والذى فى التحفة والنهاية عدم اشتراط كونه فى يده وعبارتهما ولا يشترط فى ضمان المستعير كون العين فى يده بل وان كانت بيد المالك كما صرح به الاصحاب انتهت أى

وحيث لم تصح العارية فجرت ضمنت لان للفاسد حكم صحيحه وقيل لا ضمان لان ما جرى بينهما ليس بعارية صحيحة ولا فاسدة ولو قال احفر فى أرضى بئرا لنفسك فحفر لم يملكها ولا أجرة له على الآمر فان قال أمرتنى بأجرة فقال مجانا صدق الآمر ووارثه ولو أرسل صبيا ليستعير له شيئا لم يصح فلو تلف فى يده أو أتلفه لم يضمنه هو ولا مرسله كذا فى الجواهر (و) يجب (على مستعير ضمان قيمة يوم تلف) المعار ان تلف كله أو بعضه فى يده

ولو بآفة من غير تقصير بدلا أو أرشا وان شرطا عدم ضمانه لخبر أبي داود وغيره العارية مضمونة أي بالقيمة يوم التلف لا يوم القبض في المتقوم وبالمثل في المثلي على الاوجه وجزم في الانوار بلزوم القيمة ولو في المثلي كخشب وحجر وشرط التلف المضمن لمن يحصل (لا باستعمال) وان حصل معه فان تلف هو أو جزؤه باستعمال مأذون فيه كركوب أو حمل أو لبس اعتيد فلا ضمان للاذن فيه وكذا لا ضمان على مستعير من نحو مستأجر اجارة صحيحة فلا ضمان عليه لانه نائب عنه وهو لا يضمن فكذا هو وفي معنى المستأجر الموصى له بالمنفعة والموقوف عليه وكذا مستعار لرهن تلف في يد مرتهن لا ضمان عليه كالراهن

كان أرسل المستعير مالكها معها (قوله ولو بآفة) أي ولو كان التلف بآفة (قوله من غير تقصير) من جملة الغاية ولو زاد واو العطف لكان أولى أي ولو من غير تقصير ولا يغني عنه قوله بآفة لانه قد يكون بها لكن مع تقصير منه بان سافر بالمعار (قوله بدلا) حال من قيمة أي يجب ضمان قيمة حال كونها بدلا من المعار وهذا اذا تلف كله وقوله أو أرشا أي اذا تلف بعضه وهو مقدار ما نقص من قيمته (قوله وان شرطا) أي انه يضمن بالتلف وان شرط العاقدان عدم ضمانه بذلك ويلغو الشرط المذكور فقط ولا يفسد العقد به قال في فتح الجواد ولو شرط كونها أمانة لغا الشرط فقط ويوجه بان فيه زيادة رفق بالمستعير فهو كشرط فيه رفق بالمقترض بجامع ان كلا المقصود منه ارفاق الآخذ اه واعتمد م ر فساد العقد بالشرط المذكور (قوله لخبر أبي داود وغيره العارية مضمونة) هذا ليس لفظ الخبر ولفظه روى أبو داود وغيره باسناد جيد انه صلى الله عليه وسلم استعار درعا من صفوان بن أمية يوم حنين فقال أغصبا يا محمد فقال بل عارية مضمونة (قوله أي بالقيمة الخ) تفسير مراد للضمان في الخبر من الشارح ولو قدمه على الخبر وجعله تقييدا لضمان القيمة الذي في المتن ومحل التقييد قوله في المتقوم لكان أولى (قوله يوم التلف) أي وقته (قوله لا يوم القبض) أي لا وقته فلا تعتبر بوقت القبض أي ولا باقصى القيم أي أبعدها وأكثرها من يوم القبض الى يوم التلف والا لزم تضمين ما نقص بالاستعمال المأذون فيه (قوله في المتقوم) أي يضمن بالقيمة في المتقوم وقوله وبالمثل معطوف على بالقيمة (قوله على الاوجه) أي عند شيخه ابن حجر ووافقه الخطيب في الاقناع حيث قال وهذا هو الجاري على القواعد فهو المعتمد (قوله وجزم في الانوار الخ) اعتمده م ر (قوله كخشب وحجر) تمثيل للمثلي كما في البجيرمي (قوله وشرط التلف الخ) دخول على المتن وقوله المضمن بصيغة اسم الفاعل فهو بكسر الميم المشددة (قوله ان يحصل) أي التلف وقوله لا باستعمال أي مأذون فيه كما يدل عليه المفهوم (قوله وان حصل) أي التلف معه أي الاستعمال المأذون فيه كان استعار دابة لاستعمالها في ساقية فسقطت في بئرها فماتت فيضمنها المستعير لانها تلفت في الاستعمال لا به (قوله فان تلف هو الخ) مفهوم قوله لا باستعمال قال البجيرمي حاصله ان يقال ان تلفت بالاستعمال المأذون فيه لا ضمان ولو بالتعثر من ثقل حمل مأذون فيه وموت به وانمحاق ثوب بلبسه لا نومه فيه حيث لم تجر العادة بذلك بخلاف تعثره بانزعاج أو عثوره في وهدة أو ربوة أو تعثره لا في الاستعمال المأذون فيه فانه يضمن في هذه الامور ومثله سقوطها في بئر حال السير كما قاله م ر اه (قوله فلا ضمان) جواب ان وقوله للاذن فيه أي في الاستعمال (قوله وكذا لا ضمان على مستعير الخ) أي لا ضمان على مستعير الخ مثل انه لا ضمان على من تلف المعار تحت يده بالاستعمال المأذون فيه وقوله من نحو مستأجر اجارة صحيحة قال في فتح الجواد بخلاف المستعير من مستأجر اجارة فاسدة لان معيره ضامن كما جزم به البغوي وعلله بانه فعل ما ليس له قال والقرار على المستعير ولا يقال حكم الفاسدة حكم الصحيحة في كل ما تقتضيه بل في سقوط الضمان بما يتناوله الاذن فقط اه وقوله بما يتناوله الاذن فقط أي والاذن في الفاسدة لم يتناول الاعارة لان المستأجر فيها لا يملك المنفعة (قوله فلا ضمان عليه) أي على المستعير من المستأجر ولا حاجة اليه بعد قوله وكذا لا ضمان الخ (قوله لانه) أي المستعير وقوله نائب عنه أي المستأجر (قوله وهو) أي المستأجر لا يضمن وقوله فكذا هو أي المستعير (قوله وفي معنى المستأجر الموصى له بالمنفعة والموقوف عليه) أي فلا ضمان على المستعير منهما (قوله وكذا مستعار الخ) أي ومثل المستعار من المستأجر والموصى له بالمنفعة والموقوف عليه المستعار من المالك ليرهنه فانه لا ضمان اذا تلف في يد المرتهن لا على المستعير الذي هو الراهن ولا على المرتهن لان الثاني أمين والاول لم يسقط الحق عن ذمته كما مر للشارح في مبحث الرهن اما اذا تلف في يد الراهن قبل الرهن أو بعد فكاك الرهن فالضمان عليه لانه مستعير الآن (قوله لا ضمان عليه) أي المرتهن وقوله كالراهن أي كما انه لا ضمان على الراهن

وقد علمت العلة فى ذلك (قوله وكتاب موقوف) بالرفع معطوف على مستعارأى وكذا كتاب موقوف فانه لا ضمان على من استعاره اذا تلف وقوله على المسلمين أى وهو أحدهم وقوله مثلا اندرج فيه الموقوف على العلماء أو السادة وهو منهم (قوله استعاره فقيه) أى من الناظر (قوله فتلف فى يده من غير تفريط) أى أما به فيضمن (قوله لانه الخ) تعليل لمحذوف أى فهو لا يضمنه لانه من جملة المسلمين الموقوف عليهم (قوله لو اختلفا) أى المعير والمستعير صدق المعير أى بيمينه وجرى م ر على تصديق المستعير لان الاصل براءة ذمته وعبارته ولو اختلفا فى حصول التلف بالاستعمال المأذون فيه أو لا صدق المستعير بيمينه كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى لعسر اقامة البينة عليه ولان الاصل براءة ذمته خلافا لما عزى للجلال البلقينى من تصديق المعير اه (قوله لان الاصل الخ) علة لتصديق المعير وقوله حتى يثبت مسقطه أى الضمان وهو ما مر من كون العارية تكون من مستأجر اجارة صحيحة أو من المالك للرهن ونحو ذلك (قوله ويجب عليه أى على المستعير مؤنة رد) أى للخبر الصحيح على اليد ما أخذت حتى تؤديه ولانه قبضها لمنفعة نفسه قال فى المغنى ويجب على المستعير الرد عند طلب المالك الا اذا حجر على المالك المعير فانه لا يجوز الرد اليه بل الى وليه اه (قوله على المالك) متعلق برد أى رد على المالك أى أو نحوه من مكتر وما فى معناه كالموصى له بالمنفعة (قوله وخرج بمؤنة الرد) هى أجرة حمله أو من يوصله الى المالك وقوله مؤنة المعار أى من نفقة وكسوة ونحوهما (قوله وخالف القاضى) ضعيف (قوله وجاز لكل من المعير الخ) شروع فى بيان ان العارية جائزة من الطرفين وانما كانت كذلك لانها مبرة من المعير وارتفاق من المستعير فلا يليق بهما الالزام منهما أو من أحدهما واعلم أن العقود التى يعتبر فيها عاقدان تنقسم ثلاثة أقسام أحدها جائز من الطرفين فلكل من العاقدين فسخه وهو العارية والوكالة والشركة والقراض والوديعة والجعالة قبل الشروع فى العمل أو بعده وقبل تمامه والوصية للغير بشئ من الاموال وغير ذلك كالرهن قبل القبض والهبة كذلك والثانى لازم منهما فليس لاحدهما فسخه بلا موجب يقتضيه كعيب وهو البيع والسلم بعد انقضاء الخيار والصلح والحوالة والاجارة والمساقاة والهبة بعد القبض الا فى حق الفرع والوصية بعد موت وغير ذلك كالنكاح والخلع والثالث جائز من أحدهما وهو الرهن بعد القبض بالاذن فانه جائز من جهة المرتهن لازم من جهة الراهن والضمان فانه جائز من جهة المضمون له لازم من جهة الضامن والكتابة فانها جائزة من جهة المكاتب لازمة من جهة السيد وهبة الاصل لفرعه بعد القبض بالاذن فانها جائزة من جهة الاصل لازمة من جهة الفرع وغير ذلك كالجزية فانها جائزة من جهة الكافر لازمة من جهة الامام وقد نظمها بعضهم فى قوله

من العقود جائز ثمانيه * وكالة وديعة وعاريه
وهبة من قبل قبض وكذا * شركة جعالة قراضيه
ثم السباق ختمها ولازم * من العقود مثلها وهاهيه
اجارة خلع مساقاة كذا * وصية بيع نكاح الغانيه
والصلح أيضا والحوالة التى * تنقل حق ذمة لثانيه
وخمسة لازمة من جهة * رهن ضمان جزية أمانيه
كتابة وهى ختام يافتى * فاسمع باذن للصواب واعيه

وقوله ثمانية ليس القصد الحصر والا فهى تزيد على ذلك ومثله يقال فى قوله ولازم من العقود مثلها وقوله ثم السباق أى المسابقة أى عقدها وفيه انها ان كانت من غير عوض من أحدهما فهى لازمة من الطرفين وان كانت بعوض من أحدهما فهى جائزة فى حق الآخر وقوله أمانيه بتخفيف الياء ومراده بها الامان فهو جائز من جهة الكافر لازم من جهتنا وزاد بعضهم فى اللازمة منهما فقال

وكتاب موقوف على المسلمين مثلا استعاره فقيه فتلف فى يده من غير تفريط لانه من جملة الموقوف عليهم *(فرع)* لو اختلفا فى أن التلف بالاستعمال المأذون فيه أو بغيره صدق المعير كما قاله الجلال البلقينى لان الاصل فى العارية الضمان حتى يثبت مسقطه (و) يجب (عليه) أى على المستعير (مؤنة رد) للمعار على المالك وخرج بمؤنة الرد مؤنة المعار فتلزم المالك لانها من حقوق الملك وخالف القاضى فقال انها على المستعير (و) جاز (لكل) من المعير والمستعير (رجوع) فى العارية مطلقة كانت أو مؤقتة

وهبة من بعد قبض بافتى * فانها من بعد قبض لازمه
واستثن أصلا إن يهب لفرعه * من بعد قبض الفرع فهي جائزه

(قوله حتى في الاعارة لدفن ميت) أي يجوز الرجوع حتى في الاعارة لدفن ميت وقوله قبل مواراته متعلق برجوع أو بجاز (قوله ولو بعد وضعه في القبر) غاية لجواز الرجوع قبل المواراة قال سم المتجه عدم الرجوع بمجرد ادلائه أي وإن لم يصل الى أرض القبر لان في عوده من هواء القبر بعد ادلائه ازراء به اه قال ع ش وقوله بمجرد ادلائه أي أو بعضه فيما يظهر اه (قوله لا بعد المواراة) أي ليس له الرجوع بعد المواراة وقوله حتى يبلى أي يندرس قال سم قضيته امتناع الرجوع مطلقا فيمن لا يندرس كالنبي والشهيد اه وقوله كالنبي والشهيد أي ونحوهما من كل من لا تأكل الارض جسده وقد نظمهم بعضهم بقوله

لا تأكل الارض جسما للنبي ولا * لعالم وشهيد قتيل معترك
ولا لقارئ قرآن ومحتسب * أذانه لاله مجرى الفلك

ونظمهم الشمس البرلسي بقوله

أبت الارض أن تمزق لحما * لشهيد وعالم ونبي
وكذا قارئ القرآن ومن أ ذن لله حسبة دون شي

(قوله ولا رجوع لمستعير الخ) شروع في ذكر مسائل مستثناة من جواز الرجوع لهما وعما استثنى أيضا منه غير الذي ذكره ما اذا أعار كفنا وكفن فيه ميت وان لم يدفن فلا رجوع له لان في أخذه ازراء بالميت بعد الوضع قال ع ش ويتجه عدم الفرق في الامتناع بين الثوب الواحد والثلاث بل والخمس بخلاف ما زاد ومنه ما لو قال أعيروا داري بعد موتي شهرا لم يكن للوارث الرجوع قبله ان خرجت أجرته من الثلث ومنه ما لو أعار دابة أو سلاحا للغزو فالتقى الصفان فليس له الرجوع في ذلك حتى ينكشف القتال ومنه ما لو أعار السترة للصلاة فلا يجوز الرجوع فيها اذا كانت الصلاة فرضا وشرع فيها بل هي لازمة من جهتهما فان كانت الصلاة نفلا أو فرضا ولم يحرم بها جاز للمعير الرجوع فيها ومنه ما لو أعار ما يدفع به عما يجب الدفع عنه كسلاح أو ما يقي نحو برد مهلك أو ما ينقذ به غريقا ومنه ما لو أعار أرضا للزرع فيمتنع الرجوع حتى يبلغ أوان قلعه ان لم يقصر بتأخيره فان قصر فله الرجوع حتى لو عين مدة ولم يدرك فيها الزرع لتقصير من المستعير قلعه المعير مجانا (قوله حيث تلزمه الاستعارة كاسكان معتدة) أي فلو استعار دارا لسكنى معتدة فليس له الرد لانها لازمة من جانبه (قوله ولا لمعير في سفينة الخ) أي ولا رجوع لمعير في سفينة أعارها لوضع متاع فيها قبل وصولها الشط (قوله وبحث ابن الرفعة أن له) أي للمعير الاجرة فيها أي من حين الرجوع وفي البجيرمي ومقتضى لزوم الاجرة أنه يصح رجوعه ومقتضى كلام الشارح أنه لا يصح رجوعه الا بعد وصولها للشط الا أن يراد بالرجوع في كلامه تفريغ المال منها لا الرجوع بالقول وضعف سل كلام الشرح وقال الصحيح أنه له الرجوع قبل الشط ويستحق الاجرة اه وفي سم ما نصه وظاهر هذه العبارة المذكورة في هذا المقام أنه حيث قيل بوجوب الاجرة لا يتوقف وجوبها على عقد بل حيث رجع وجب له أجرة مثل كل مدة مضت ولا يبعد أنه حيث وجبت الاجرة صارت العين أمانة لامها وان كانت عارية صار لها حكم المستأجرة الخ اه (قوله ولا في جذع الخ) أي ولا رجوع لمعير في جذع أعاره لدعم جدار أي لاسناد جدار مائل بعد استناده به (قوله وله الاجرة) أي ويستحق الاجرة من حين الرجوع في الجذع وفي ع ش ما نصه فائدة كل مسئلة امتنع على المعير الرجوع فيها تجب له الاجرة اذا رجع الا في ثلاث مسائل اذا أعار لدفن فيها فلا رجوع له قبل اندراس الميت ولا أجرة له اذا رجع ومثلها اعارة الثوب للتكفين فيه لعدم جريان العادة بالمقابل واذا أعار الثوب لصلاة الفرض فليس له الرجوع

حتى في الاعارة لدفن ميت قبل مواراته بالتراب ولو بعد وضعه في القبر لا بعد المواراة حتى يبلى ولا رجوع لمستعير حيث تلزمه الاستعارة كاسكان معتدة ولا لمعير في سفينة صارت في اللجة وفيها متاع المستعير وبحث ابن الرفعة أن له الاجرة ولا في جذع لدعم جدار مائل بعد استناده وله الاجرة من الرجوع]

بعد

ولواستعار للبناء أو الغراس لم يجز له ذلك الا مرة واحدة فلو قلع مابناه أو غرسه لم يجز له اعادة الا باذن جديد الا اذا صرح له بالتجديد مرة أخرى (فروع) لو اختلف مالك عين والمتصرف فيها كأن قال المتصرف أعرتني فقال المالك بل أجرتك بكذا صدق المتصرف بيمينه ان بقيت العين ولم تمض مدة لها أجرة والا حلف المالك واستحقها كما لو أكل طعام غيره وقال كنت أبحته لي وأنكر المالك أو عكسه بان قال المتصرف آجرتني بكذا وقال المالك بل أعرتك والعين باقية صدق المالك بيمينه

بعد الاحرام ولا أجرة له أيضا واذا أعار سيفا للقتال فاذا التقى الصفان امتنع الرجوع ولا أجرة له لقلة زمنه عادة كما يفيد ذلك كلام سم على المنهج ونقل اعتماد م ر فيه اه (قوله ولواستعار) أي أرضا وكان الاولى افراد هذه المسئلة بتتمة لعدم ارتباطها بما قبلها وذكرها في التحفة بعد كلام يناسب ارتباطها به ونص عبارته مع الاصل واذا استعار لبناء أو غراس فله الزرع لانه أخف ولا عكس لان ضررهما أكثر والصحيح انه لا يغرس مستعير لبناء وكذا العكس لاختلاف الضرر فان ضرر البناء في ظاهر الارض أكثر من باطنها والغراس بالعكس لانتشار عروقه وما يغرس للنقل في عامه ويسمى الشتل كالزرع واذا استعار لواحد مما ذكر ففعله ثم مات أو قلعه ولم يكن قد صرح له بالتجديد مرة بعد أخرى لم يجز له فعل نظيره ولا اعادته مرة ثانية الا باذن جديد اه وقوله لم يجز له أي للمستعير وقوله ذلك أي البناء أو الغراس (قوله فلو قلع الخ) تفريع على المفهوم وقوله أو غرسه معطوف على بناه أي أو قلع ماغرسه وقوله الا باذن جديد أي من المعير (قوله الا اذا صرح) أي المعير له أي للمستعير وقوله بالتجديد أي بتجديد البناء أو الغراس مرة أخرى (قوله فروع) أي خمسة أحدها قوله لو اختلف الخ ثانيها قوله ولو أعطى رجلا الخ ثالثها ولو أخذ الخ رابعها ولو استعار حليا الخ خامسها ومن سكن الخ (قوله لو اختلف الخ) أي ولم تكن بينة كما هو ظاهر وقوله مالك عين أي كدابة أو ثوب وقوله والمتصرف فيها أي في تلك العين بركوب أو لبس أو نحوهما (قوله كأن قال الخ) تمثيل للاختلاف بينهما وقوله أعرتني أي الدابة أو الثوب أو نحوهما (قوله صدق المتصرف بيمينه) قال في شرح الروض أي لانه لم يتلف شيأ حتى نجعله مدعيا لسقوط بدله ويحلف ما أجرتني لتسقط عنه الاجرة ويرد العين الى مالكها فان نكل حلف المالك يمين الرد واستحق الاجرة اه وقوله ان بقيت العين ولم يمض مدة لها أجرة قيدان في تصديق المتصرف بيمينه فلو انتفيا معا بان تلفت العين ومضت مدة لمثلها أجرة فمدعي العارية مقر بالقيمة لمنكرها مدعي الاجرة وهو المالك فيعطى الاجرة للمالك بلا يمين لتوافقهما عليها في ضمن القيمة هذا ان لم تزد الاجرة على القيمة فان زادت عليها حلف المالك لاخذ الزائد فقط فيقول والله ما أعرتك بل أجرتك أو انتفى القيد الاول فقط بان تلفت العين ولم تمض مدة لمثلها أجرة فهو مقر بالقيمة أيضا لمنكرها وحينئذ تبقى في يده الى ان يعترف المالك بالعارية فيدفعها اليه بعد اقراره له بها قياسا على مالو أقر شخص لآخر فانكره أو انتفى القيد الثاني فقط بان مضت مدة لمثلها أجرة وبقيت العين صدق المالك بيمينه واستحق الاجرة وهذه الصورة هي التي ذكرها بقوله والا الخ (قوله والا حلف المالك) راجع للقيد الثاني فقط كما عرفت أي والا لم تمض مدة لها أجرة بان مضت مدة لها أجرة مع بقاء العين حلف المالك واستحق الاجرة وقوله كما لو أكل طعام غيره الخ الكاف للتنظير أي وما ذكر من تصديق المالك نظير مالو أكل طعام غيره وقال كنت أبحت لي الا كل من طعامك وأنكر المالك ذلك فالمصدق المالك بيمينه ويستحق بدل الطعام قال في شرح الروض عاطفا على قوله كما لو أكل الخ ولانه انما يؤذن في الانتفاع غالبا بمقابل وفرقوا بين هذه وبين مالو قال الغسال أو الخياط فعلت بالاجرة ومالك الثوب مجانا حيث لا يصدق مالك المنفعة بل مالك الثوب بان العامل فوت منفعة نفسه ثم ادعى عوضا على الغير والمتصرف فوت منفعة مال غيره وطلب اسقاط الضمان عن نفسه فلم يصدق اه (قوله أو عكسه) بالجر معطوف على المصدر المؤول من ان وقال أي وكعكس ذلك أو بالنصب عطف على مقول القول أي أو قال كل منهما عكس ما مر وقوله بان قال الخ تصوير للعكس (قوله والعين باقية) فلو اختلفا بعد تلفها وبعد مضي مدة لها أجرة فالمالك يدعي القيمة وينكر الاجرة والآخر بالعكس فيأخذ المتفق عليه بلا يمين وهو الاجرة فان زادت الاجرة على القيمة حلف عليه وأخذه كما تقدم فان لم تمض تلك المدة حلف المالك وأخذ القيمة لان الاصل عدم مسقطها وقوله صدق المالك بيمينه الاولى فيصدق المالك بيمينه بقاء

ولو أعطى رجلا حانوتا ودراهم أو أرضا وبذرا وقال اتجر أو ازرعه فيها لنفسك فالعقار عارية وغيره قرض على الاوجه لا هبة خلافا لبعضهم ويصدق في قصده ولو أخذ كوزا من سقاء ليشرب منه فوقع من يده وانكسر قبل شربه أو بعده فان طلبه مجانا ضمنه دون الماء أو بعوض والماء قدر كفايته فعكسه ولو استعار حليا وألبسه بنته الصغيرة ثم أمر غيره بحفظه في بيته ففعل فسرق غرم المالك المستعير ويرجع على الثاني ان علم انه عارية وان لم يكن يعلم انه عارية بل ظنه للآمر لم يضمن ومن سكن دارا مدة باذن مالك أهل ولم يذكر له أجرة لم تلزمه *(مهمة)* قال العبادي وغيره في كتاب مستعار رأى فيه خطأ لا يصلحه الا المصحف فيجب

التفريع أي يصدق في نفي الاجارة بيمينه لان الآخر يدعي استحقاق المنفعة عليه والاصل عدمه ثم يسترد العين فان نكل حلف المتصرف واستوفى المدة ويكون مقرا له باجرة ينكرها فتبقى في يده الى اقرار المالك كما تقدم قريبا (قوله ولو أعطى رجلا حانوتا الخ) عبارة الروض مع شرحه فرع لو أعطاه حانوتا ودراهم أو أرضا وبذرا وقال اتجر بالدراهم فيه أي الحانوت أو ازرعه أي البذر فيها أي الارض لنفسك فالارض في الثانية والحانوت في الاولى عارية وهل الدراهم أو البذر قرضة أو هبة وجهان قياس ما مر في الوكالة من انه لو قال اشتر لي عبد فلان بكذا ففعل ملكه الآمر ورجع عليه المأمور ببدل ما دفعه ترجيح الاول ثم رأيت الشيخ ولي الدين العراقي نبه على ذلك وزاد في الانوار بعد قوله فيه وجهان والقول قوله في القصد اه (قوله وقال اتجر) أي بالدراهم في الحانوت فحذف معمولاه لدلالة ما بعده عليه وقوله أو ازرعه أي البذر فيها أي في الارض وقوله لنفسك متعلق بكل من اتجر أو ازرعه (قوله فالعقار) أي من الارض والحانوت (قوله وغيره) أي غير العقار من الدراهم والبذر وقوله قرض أي حكمي (قوله خلافا لبعضهم) أي في جعله غير العقار هبة (قوله ويصدق في قصده) يعني اذا اختلفا فقال المالك قصدت القرض وقال الآخر قصدت الهبة فانه يصدق المالك فيما قصده (قوله ولو أخذ كوزا من سقاء الخ) قد أوضح هذه المسئلة ابن العماد في أحكام الاواني والظروف وما فيها من المظروف كما نقلها البجيرمي عنه وعبارته فرع قال المتولي اذا قال للسقاء اسقني فناوله الكوز فوقع من يده فانكسر قبل أن يشرب الماء فان كان قد طلب أن يسقيه بغير عوض فالماء غير مضمون عليه لانه حصل في يده بحكم الاباحة والكوز مضمون عليه لانه عارية في يده وأما اذا شرط عليه عوضا فالماء مضمون عليه بالشراء الفاسد والكوز غير مضمون لانه مقبوض بالاجارة الفاسدة وان أطلق فالاطلاق يقتضي البذل لجريان العرف به فان انكسر الكوز بعد الشرب فان لم يكن قد شرط العوض فالكوز مضمون والماء غير مضمون وان كان قد شرط العوض لم يضمن الكوز ولا بقية الماء الفاضل في الكوز لان المأخوذ على سبيل العوض القدر الذي يشرب به دون الباقي فيكون الباقي أمانة في يده اه ومثل الكوز في التفصيل المذكور فنجان القهوة المأخوذ للشرب بها وقنينية الفقاع أي قزازة الزبيب المأخوذة به لشربه (قوله فان طلبه) أي طلب الآخذ السقاء أي ان يسقيه بان قال له اسقني فمفعول طلب الثاني محذوف وقوله مجانا أي بغير عوض وقوله ضمنه أي الكوز لانه في حكم العارية وقوله دون الماء أي فلا يضمنه لانه مأخوذ بطريق الاباحة (قوله أو بعوض) معطوف على مجانا أي أو طلبه بعوض بان قال له اسقني بكذا وقوله والماء قدر كفايته أي والحال ان الماء الذي في الكوز قدر كفايته وخرج به ما لو زاد عليها فانه يضمن قدر الكفاية دون الزائد لان المأخوذ بالعوض هو الاول دون الثاني فهو امانة في يده كما تقدم آنفا وقوله فعكسه أي فالمضمون عكسه وهو الماء لانه مأخوذ بطريق البيع الفاسد دون الكوز لانه مأخوذ بطريق الاجارة الفاسدة وفاسد كل عقد كصحيحه (قوله ولو استعار) أي شخص من مالك الحلي (قوله ثم أمر) أي المستعير بعد نزعه من بنته وقوله غيره أي شخصا آخر غيره وقوله بحفظه أي الحلي وقوله في بيته أي ذلك الغير وقوله ففعل أي أخذه ذلك الغير وحفظه في بيته وقوله فسرق أي ذلك الحلي (قوله غرم) بتشديد الراء جواب لو (قوله ويرجع) أي المستعير وقوله على الثاني أي المأمور بحفظه وقوله ان علم أي الثاني وهو قيد في الرجوع وانما رجع عليه حينئذ لانه اذا علم بذلك كان عليه أن يعتني بحفظه فهو ينسب الى تقصير اذا سرق من عنده (قوله وان لم يكن) أي الثاني تصريح بالمفهوم (قوله بل ظنه للآمر) أي ملكا له (قوله لم يضمن) جواب ان (قوله باذن مالك أهل) أي للاذن بان كان رشيدا (قوله ولم يذكر) أي المالك له أي للساكن أي لم يشرط عليه أجرة (قوله لم تلزمه) أي لم تلزم الساكن الاجرة أي لان المالك متبرع بالسكنى قال ع ش في باب

قال شيخنا والذي يتجه ان المملوك غير المصحف لا يصلح فيه شيأ الا ان ظن رضا مالكه به وانه يجب اصلاح المصحف لكن ان لم ينقصه خطه لرداءته وان الوقف يجب اصلاحه ان تيقن الخطأ فيه (فصل) الغصب استيلاء على حق غير ولو منفعة كاقامة من قعد بمسجد أو سوق بلا حق

الاجارة ومثل ذلك ما في فتح المعين من لزوم الاجرة بما جرت به العادة من انه تتفق ان انسانا يتزوج امرأة ويسكن بها في بيت أهلها مدة ولم يجر بينهما تسمية أجرة ولا ما تقوم مقام التسمية اه (قوله قال شيخنا الخ) عبارته فرع قال العبادي وغيره واعتمدوه في كتاب مستعار رأى فيه خطأ لا يصلحه الا المصحف فيجب و يوافقه افتاء القاضي بانه لا يجوز رد الغلط في كتاب الغير وقيده الريمي بغلط لا يغير الحكم والا رده وكتب الوقف أولى وغيره بما اذا تحقق ذلك دون ما ظنه فليكتب لعله كذا او رد بان كتابة لعله انما هي عند الشك في اللفظ لا الحكم والذي يتجه ان المملوك غير المصحف لا يصلح فيه شيأ مطلقا الا ان ظن رضا مالكه به وانه يجب اصلاح المصحف لكن ان لم ينقصه خطه لرداءته وان الوقف يجب اصلاحه ان تيقن الخطأ فيه وكان خطه مستصلحا سواء المصحف وغيره وانه متى تردد في عين لفظ أو في الحكم لا يصلح شيأ وما اعتيد من كتابة لعله كذا انما يجوز في ملك الكاتب اه قال ع ش أقول قول حجران لم ينقصه خطه الخ ينبغي أن يدفعه لمن يصلحه حيث كان خطه مناسبا للمصحف وغلب على ظنه اجابة المدفوع اليه ولم تلحقه مشقة في سؤاله وقوله وكان خطه مستصلحا أي وخرج بذلك كتابة الحواشي بهامشه فلا يجوز وان احتيج اليها لما فيه من تغيير الكتاب عن أصله ولا نظر لزيادة القيمة بفعلها للعلة المذكورة اه (قوله ان المملوك) أي الكتاب المملوك (قوله الا ان ظن رضا مالكه) أي فانه يجوز وقوله به أي بالاصلاح (قوله وان الوقف) أي الكتاب الموقوف وهو معطوف على ان المملوك ومقابل له (قوله ان تيقن الخطأ فيه) أي وكان خطه مستصلحا والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل) أي في بيان أحكام الغصب كوجوب رده ولزوم ارش نقصه وأجرة مثله الى غير ذلك والمعتمد انه كبيرة مطلقا وقيل كبيرة ان كان المغصوب ما لا يبلغ نصاب سرقة والا فصغيرة كالاختصاص ونحوه والاصل في تحريمه قبل الاجماع آيات كقوله تعالى لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل أي لا يأكل بعضكم مال بعض بالباطل وقوله تعالى ويل للمطففين واخبار كخبر ان دماءكم وأموالكم واعراضكم حرام عليكم وخبر من ظلم شبرا من الارض طوقه من سبع أرضين رواهما الشيخان وفي رواية لهما من غصب قيد شبر من أرض طوقه من سبع أرضين يوم القيامة وقيد بكسر القاف وسكون الياء بمعنى قدر وطوقه بضم أوله وكسر الواو المشددة يحتمل انه على حقيقته بان يجعل كالطوق في عنقه ويطول عنقه جدا حتى يسع ذلك ويحتمل انه كناية عن شدة عذابه ونكاله (قوله الغصب الخ) أي شرعا وأما لغة فهو أخذ الشيء ظلما مجاهرة وقيل أخذ الشيء ظلما مطلقا ودخل في الشيء المال وان لم يتمول كحبة بر والاختصاص كالسرجين والخمر المحترمة وخرجت السرقة على القول الاول ودخلت على القول الثاني فتسمى غصبا لغة (قوله استيلاء على حق غير) الاستيلاء مصدر استولى يقال استولى على كذا اذا صار في يده قال البجيرمي والمراد به ما يشمل منع الغير من حقه وان لم يستول عليه بدليل قوله كاقامة من قعد بمسجد فهو استيلاء حكما اه وتعبيره بقوله على حق غير أعم من قول غيره على مال الغير لانه يدخل في الحق الاختصاص والمنافع بخلاف المال فلا يدخل فيه ما ذكر وفي شرح الروض ولا يصح قول من قال هو الاستيلاء على مال الغير لانه يخرج الكلب والخنزير والسرجين وجلد الميتة وخمر الذمي وسائر الاختصاصات وحق التحجر اه (قوله ولو منفعة) أي ولو كان ذلك الحق منفعة وقوله كاقامة من قعد بمسجد أو سوق زاد في التحفة بعده والجلوس محله ولم يزده في النهاية وكتب البجيرمي قوله من قعد بمسجد أي وان لم يستول على محله اه وهو يوافق تعريفه السابق للاستيلاء أي فاذا أقام من قعد في مسجد أو سوق أي أو موات أو منعه من سكنى بيت رباط مع استحقاقه له فهو غاصب (قوله بلا حق) متعلق باستيلاء وكان الاولى تقديمه على المثال لتنضم القيود الى بعضها والمثال الى بعضها ولان ظاهر عبارته يقتضي أنه متعلق باقامة مع انه من تتمة التعريف فهو متعلق باستيلاء وخرج به العارية والسوم ونحوهما كالبيع

كجلوسه على فراش غيره وان لم ينقله وازعاجه عن داره وان لم يدخلها وكركوب دابة غيره واستخدام عبده (وعلى الغاصب رد وضمان متمول تلف باقصى قيمه من حين غصب الى تلف ويضمن) مثلى وهو ماحصره كيل أو وزن وجاز السلم فيه

فان فى ذلك استيلاء على حق الغير لكن بحق ودخل فيه مالو أخذ مال غيره يظنه ماله فانه غصب والتعبير به أولى من قول غيره عدوانا لانه يخرج به ماذكر فيقتضى ان ذلك ليس غصبا مع انه غصب حقيقة على المعتمد خلافا لقول الرافعى ان الثابت فى هذه حكم الغصب لا حقيقته وهو ناظر الى ان الغصب يقتضى الاثم مطلقا وليس كذلك بل هو غالب فقط والحاصل أن الغصب اما أن يكون فيه الاثم والضمان كما اذا استولى على مال غيره المتمول عدوانا أو الاثم دون الضمان كما اذا استولى على اختصاص غيره أو ماله الذى لا يتمول عدوانا أو الضمان دون الاثم كما اذا استولى على مال غيره المتمول يظنه ماله فهذه ثلاثة أقسام وزاد بعضهم قسما رابعا وهو ماانتفى فيه الاثم والضمان كأن أخذ اختصاص غيره يظنه اختصاصه (تنبيه) لو أخذ مال غيره بالحياء كان له حكم الغصب فقد قال الغزالى من طلب من غيره مالا فى الملأ أى الجماعة من الناس فدفعه اليه لباعث الحياء لم يملكه ولا يحل له التصرف فيه وهو من باب أكل أموال الناس بالباطل (قوله كجلوسه على فراش غيره) معطوف على كاقامة بحذف العاطف ولعله سقط من النساخ كما هو ظاهر أى وكجلوسه على فراش غيره أى بغير اذنه فهو غاصب له وان لم ينقله ثم ان كان الفراش صغيرا ضمنه كله وان كان كبيرا ضمن ما بعد مستوليا عليه منه لا جميعه ولو جلس عليه آخر بعد قيام الاول فهو غاصب له ويضمنه أيضا وقرار الضمان على من تلف تحت يده فان تلف بعد انتقال كل منهما عنه فعلى كل القرار بمعنى ان من غرم منهما لا يرجع على صاحبه لا ان المالك يغرم كلا منهما بدل كل المغصوب كما هو ظاهر (قوله وازعاجه عن داره) معطوف على جلوسه على فراش غيره أى وكازعاجه أى اخراجه منها ومثله منعه من دخولها وان لم يدخلها (قوله وكركوب دابة غيره) أى من غير اذنه وان كان مالكها حاضرا وسيرها بخلاف مالو وضع عليها متاعا من غير اذنه بحضوره فسيرها المالك فانه يضمن المتاع ولا يضمن مالكه الدابة اذ لا استيلاء منه عليها اه تحفة ونهاية (قوله واستخدام عبده) أى الغير أى بغير اذنه وعبارة فتح الجواد وألحق بها أى الدابة ابن كج استخدام العبد اه وهذه المثل كلها من قوله كاقامة من قعد الخ للاستيلاء على المنافع (قوله وعلى الغاصب رد) أى للمغصوب فيما اذا بقى وهذا شروع فيما يلزم الغاصب بغصبه فذكر أنه يلزمه الرد والضمان ويلزمه أيضا التعزير لحق الله تعالى يستوفيه منه الامام أو نائبه وان أبرأه المالك والرد على الفور فى المتمول وغيره عند التمكن وان عظمت المؤنة فى رده وله استئجار المالك فى رده وقوله وضمان متمول أى محترم وهو بفتح الواو أخذا من قول المصباح تمول اتخذ مالا ومول غيره ع ش وخرج بالمتمول غيره كحبة بر وكلب وزبل وسائر الاختصاصات فلا ضمان فيه حتى لو كان صاحب اليد قد تكلف على نقل الجلود والسرجين أموالا كثيرة وبالمحترم غيره كمرتد وزان محصن وقاطع طريق وتارك صلاة فلا ضمان فيه أيضا وقوله تلف أى بآفة أو باتلاف (قوله باقصى قيمه) متعلق بضمان أى وعلى الغاصب ضمان متمول تلف باقصى قيمه أى أبعدها وأكثرها من حين غصب الى حين تلف وهذا يفيد ان المتمول هو المتقوم لانه هو الذى يضمن باقصى القيم وليس كذلك بل هو شامل له وللمثلى وعبارة المنهج وعلى الغاصب رد وضمان متمول تلف ثم قال ويضمن مغصوب متقوم تلف باقصى قيمه من غصب الى تلف الخ فلابد من تأويل فى كلامه بحمل المتمول على خصوص المتقوم أو بتقدير متعلق أى ويضمن متقوم باقصى الخ ومثلى بمثله ثم انه يضمنه بذلك وان زاد على دية الحر لتوجه الرد عليه حال الزيادة فيضمن الزائد (قوله ويضمن مثلى) أى مغصوب مثلى (قوله وهو) أى المثلى وقوله ماحصره كيل أو وزن أى ماضبطه شرعا كيل أو وزن بمعنى انه يقدر شرعا بالكيل أو الوزن وليس المراد ماأمكن فيه ذلك فان كل شئ يمكن وزنه حتى الحيوان فخرج بذلك مايعد كالحيوان أو يذرع كالثياب وقوله وجاز السلم فيه خرج به الغالية والمعجون ونحوهما لان المانع من ثبوت ذلك فى الذمة بعقد السلم مانع من ثبوته بالتلف والاتلاف وشمل التعريف الردئ

نوعا أما الردي ءعيبا فليس بمثلي لانه لايجوز السلم فيه قال في شرح الروض وأورد الاسنوي عليه القمح المختلط بالشعير فانه لايجوز السلم فيه مع ان الواجب فيه المثل فيخرج القدر المحقق منهما ويجاب بان ايجاب رد مثله لايستلزم كونه مثليا كما في ايجاب رد مثل المتقوم في القرض اه وقوله فيخرج القدر المحقق منهما أي من البر والشعير ويتصور ذلك باخراجا كثر من الواجب فاذا كان الواجب اردبا مثلا وبعضه بر وبعضه شعير وشك هل البر نصف أو ثلث فيخرج من البر نصفا ومن الشعير ثلثين وقال بعضهم معناه انا ان تحققنا قدر كل منهما أخرجنا والا عدلنا الى القيمة اه بجيرمي وقوله ويجاب الخ حاصل هذا الجواب منع كونه مثليا بل هو متقوم وان وجب رد مثله فهو جواب بالمنع (قوله كقطن) أي وان لم ينزع حبه وهو تمثيل لما حصره وزن وقوله ودقيق وماء مثالان لما حصره كيل وما حصره وزن لان كلا منهما يقدر بكيل وبوزن قال البجيرمي ولا فرق في الماء بين أن يكون عذبا أو ملحا مغلي أولا على المعتمد هنا وفي الربا ومن المثلي الخلول مطلقا سواء كان فيهما ماء أم لا على المعتمد خلافا لمن قيدها بالتي لاماء فيها لان الماء من ضروريتها ومثلها سائر المائعات سواء أغليت أم لا على المعتمد أيضا ع ش بنوع تصرف وقوله على المعتمد أي عند م ر والخطيب والذي جرى عليه شيخ الاسلام وابن حجر ان الماء المغلي متقوم وليس بمثلي (قوله ومسك) مثال لما حصره وزن فقط وذلك لان ليسيره المختلف بالكيل والوزن مالية كثيرة ومثل المسك ما بعده من النحاس والدراهم والدنانير فانها لما حصره الوزن وأما التمر وما بعده الى آخر الامثلة فهي تقدر بالكيل وبالوزن فتكون أمثلة لما حصره كيل ولما حصره وزن (قوله ولو مغشوشا) أي ولو كان كل من الدراهم والدنانير مغشوشا أي أو مكسرا (قوله وحب جاف) هكذا قيد به في شرح الروض ولم يقيد به في التحفة وفي فتح الجواد وحب صاف بالصاد المهملة واحترز به عن المختلط بالشعير فانه متقوم وان وجب رد مثله كما مر (قوله بمثله) متعلق بيضمن أي يضمن مثلي تالف بمثله وذلك لآية فمن اعتدى عليكم ولانه أقرب الى التالف ولان المثل كالنص لانه محسوس والقيمة كالاجتهاد ولا نظر الى الاجتهاد الا عند فقد النص ويشترط لضمانه بالمثل شروط خمسة الاول أن يكون له قيمة في محل المطالبة فلو فقدت قيمته فيه كان أتلف ماء بمفازة ثم اجتمعا بمحل لاقيمة للماء فيه أصلا لزمه قيمته بمحل الاتلاف الثاني ان لا يكون لنقله من محل المطالبة الى محل الغصب مؤنة فان كان لنقله منه ذلك غرمه قيمته بمحل التلف الثالث ان لا يتراضيا على القيمة الرابع أن لا يصير المثلي متقوما أو مثليا آخر والاول كجعل الدقيق خبزا والثاني كجعل السمسم شيرجا فان صار كذلك فان كان الذي صار اليه المثلي أكثر قيمة فيضمن بقيمته في الاولى ويتخير المالك بمطالبته باي المثلين في الثانية وان لم يكن كذلك ضمن المثل فيهما مطلقا سواء ساوت قيمته الآخر أو زادت عليه الخامس وجود المثل فان فقد عدل عنه الى القيمة وقوله في أي مكان حل به المثلي متعلق بيضمن أيضا والمراد بالضمان المطالبة أي يطالب بمثله في أي مكان نقل الغاصب المغصوب المثلي اليه (قوله فان فقد المثل) أي حسا أو شرعا كان لم يوجد بمكان الغصب ولا حواليه أو وجد باكثر من ثمن مثله (قوله فيضمن بأقصى قيم) أي قيم المكان الذي حل به المثلي وقوله من غصب الى فقد أي من حين غصب الى حين فقد المثل وفي النهاية مانصه هل المعتبر قيمة المثل أو المغصوب وجهان رجح السبكي وغيره الاول قالوا لانه الواجب وان كان المغصوب هو الاصل الخ اه وفي البجيرمي بعد كلام وانما قلنا المضمون هو المثل لا المثلي لئلا يلزم تقويم التالف فلو غصب زيتا في رمضان فتلف في شوال وفقد مثله في المحرم طولب باقصى قيمة المثلي من رمضان الى المحرم فان كانت قيمته في الحجة أكثر اعتبرت اه (قوله ولو تلف المثلي الخ) صنيعه يقتضي ان المثلي في قوله ويضمن مثلي بمثله الخ لم يكن قد تلف وان القيدين الآتيين أعني قوله ان لم يكن لنقله مؤنة وقوله وأمن الطريق ليسا راجعين اليه وليس كذلك فكان الاولى والاخصر ان يحذف قوله ولو تلف المثلي

كقطن ودقيق وماء ومسك ونحاس ودراهم ودنانير ولو مغشوشا وتمر وزبيب وحب جاف ودهن وسمن (بمثله) في أي مكان حل به المثلي فان فقد المثل فيضمن بأقصى قيم من غصب الى فقد ولو تلف المثلي فله مطالبته بمثله في غير المكان الذي حل به المثلي

و يقول وله مطالبته به فى غير المكان الذى حل به المثلى والمعنى انه يضمن المثلى بمثله أى يطالب بمثله فى أى مكان حل به المثلى وله ان يطالب بمثله فى غير المكان المذكور و يكون القيدان راجعين لقوله و يضمن الخ ولقوله وله ان يطالب الخ أى يضمن فى أى مكان حل به المثلى ان لم يكن لنقله من محل المطالبة الى مكان الغصب مؤنة وكان الطريق آمنا وله ان يطالب فى غير المكان المذكور وان لم يكن كذلك وكان الطريق كذلك فتنبه وقوله فى غير المكان الذى حل به المثلى سواء كان المكان الذى حل به هو الذى تلف فيه أو كان مكانا آخر بجيرمى (قوله ان لم يكن لنقله الخ) أى ان لم يكن لنقله أى من بلد الغصب أو التلف الى البلد الآخر الذى ظفر به فيه مؤنة وكان الطريق بين البلدين آمنا اذ لا ضرر حينئذ على واحد منهما قال فى التحفة وقضيته بل صريحه وصريح مامر فى السلم والقرض ان ماله مؤنة وتحملها المالك كالامؤنة له بل هو داخل فيه لانه بعد التحمل يصدق عليه انه لا مؤنة له ولا ينافيه قوله لو تراضيا على المثل لم يكن له تكليفه مؤنة النقل ولا قول السبكى والقمولى كالبغوى لو قال له الغاصب خذه وخذ مؤنة حمله لم يجبر أما الاول فلان على الغاصب ضررا فى أخذ المثل ومؤنة النقل منه وأما الثانى فلان على المالك ضررا فى تكليفه حمله الى بلده وان أعطاه الغاصب مؤنة وأما صورتنا فلا ضرر فيها على واحد منهما لان المالك اذا رضى بأخذ المثل ودفع مؤنة حمله لم يكن على الغاصب ضرر بوجه اهـ وفى البجيرمى قوله ان لم يكن لنقله مؤنة أى على المالك أو الغاصب وقوله وأمن أى كل من المالك والغاصب وهذان فى الحقيقة شرطان لاجبار المالك الغاصب على دفع المثل ولاجبار الغاصب المالك على أخذه فقوله فلا يطالب بالمثل أى لا يجبر الغاصب على دفع المثل ان كان على الغاصب مؤنة فى نقل المغصوب الى هذا المكان أو خاف الطريق كان غصب برا بمصر وتلف بها ثم طالبه بمكة لا يجب هناك دفع المثل وقوله ولا للغاصب الخ أى ان كان على المالك مؤنة فى رد المثل الى مكان الغصب أو خاف الطريق كما لو غصب برا بمكة وتلف فيها ثم لقى المالك بمصر ليس له تكليفه قبول المثل اهـ (قوله والا) أى بان كان لنقله مؤنة ولم يتحملها المالك أخذا مما تقرر أو خاف الطريق وقوله فبأقصى قيم المكان أى فيضمنه بأقصى قيم المكان الذى حل به المثلى وعبارة المنهاج والا فلا مطالبة بالمثل بل يغرمه قيمة بلد التلف قال فى التحفة سواء كانت بلد الغصب أم لا هذا ان كانت أكثر قيمة من المحال التى وصل اليها المغصوب والا فقيمة الاقصى من سائر البقاع التى حل بها المغصوب وذلك لان تعذر الرجوع للمثل كفقده والقيمة هنا للفيصولة فاذا غرمها ثم اجتمعا فى بلد المغصوب لم يكن للمالك ردها وطلب المثل ولا للغاصب استردادها و بذل المثل اهـ (قوله و يضمن متقوم أتلف) هذا يغنى عنه قوله سابقا وضمان متمول تلف بأقصى قيمه الخ الا أن يحمل ما هنا على غير المغصوب و يؤيده التصريح به فى عبارة المنهج ونصها و يضمن متقوم أتلف بلا غصب بقيمة وقت تلف وكتب البجيرمى هذا محترز قوله متقوم مغصوب اهـ فلو صنع المؤلف كصنيع المنهج لكان أولى (قوله كالمنافع والحيوان) تمثيل للمتقوم وصورة تلف المنافع المغصوبة ان يسكن دار غيره أو يركب الدابة فتلزمه القيمة وهى هنا أجرة المثل وصورة تلف غير المغصوبة ان يعير المستعير الدار التى استعارها من غير اذن مالكها فالمالك يضمن المستعير وهو يرجع على الساكن بالقيمة وهى مامر (قوله بالقيمة) متعلق بيضمن أى يضمن بالقيمة أى وقت التلف فقط ان حمل قوله و يضمن متقوم على غير المغصوب كما علمت فان حمل على المغصوب كما هو ظاهر صنيعه فيضمن بأقصى القيم من حين الغصب الى حين التلف (قوله و يجوز أخذ القيمة الخ) الاولى تقديمه هو وما بعده على قوله و يضمن متقوم الخ (قوله واذا أخذ منه) أى من الغاصب وهو مرتبط بقوله و يجوز أخذ القيمة عن المثلى وجعله فى شرح المنهج مرتبطا بقوله والا فبأقصى قيم المكان والمعنى اذا أخذ منه القيمة فى غير المكان الذى حل به المثلى ثم اجتمعا فى بلد الغصب أو التلف

ان لم يكن لنقله مؤنه وأمن الطريق والا فبأقصى قيم المكان ويضمن متقوم أتلف كالمنافع والحيوان بالقيمة ويجوز أخذ القيمة عن المثلى بالتراضى واذا أخذ منه القيمة فاجتمعا ببلد التلف لم يرجعا الى المثل

لم يرجعا الى المثل فهى للفيصولة (قوله وحيث وجب مثل الخ) عبارة الروض وشرحه وحيث
وجب المثل فحدث فيه غلاء أو رخص لم يؤثر فى استحقاق المالك له فلو أتلف مثليا فى وقت الرخص
فله طلب المثل فى وقت الغلاء ولو أتلفه فى وقت الغلاء وأتى به فى وقت الرخص لزمه القيمة نعم ان خرج
المثل عن ان يكون له قيمة أصلا لزمه قيمة المثل اه بحذف (قوله فروع) أى خمسة وكلها استطرادية
ماعدا الرابع والخامس وهما قوله ويبرأ الغاصب الخ وقوله ولو خلط الخ ومحلها فى الجنايات
ومناسبتها للغصب من حيث الضمان (قوله لو حل رباط سفينة) أى فك رباطها (قوله فغرقت)
أى السفينة وقوله بسببه أى الحل (قوله أو بحادث ريح) أى أو غرقت لا بسبب الحل بل بسبب
ريح حادث أى أو غيره وقوله فلا أى فلا يضمنها (قوله وكذا ان لم يظهر سبب) أى وكذلك لا ضمان
ان لم يظهر سبب للغرق أى من ريح أو غيره وعبارة الروض فرع حل رباط سفينة فغرقت بحله ضمن
أو بحادث ريح فلا فان لم يظهر حادث فوجهان قال فى شرحه أحدهما المنع أى من الضمان كالزق
قال الزركشى وهو الاقرب للشك فى الموجب والثانى يضمن لان الماء أحد المتلفات اه (قوله ولو
حل وثاق بهيمة) أى رباطها (قوله أو عبد لا يميز) أى أو حل وثاق عبد غير مميز بان كان مجنونا أو
صغيرا أما اذا كان مميزا فلا ضمان بحل وثاقه كما يأتى قريبا (قوله أو فتح الخ) معطوف على حل
(قوله فخرجوا) أى ذهبوا بان هربت البهيمة وأبق العبد وطار الطير (قوله ضمن) جواب لو (قوله
ان كان بتهييجه الخ) هذا وما بعده انما يلائم الاخير أعنى فتح القفص عن الطير وعبارة الروض
وشرحه فرع لو فتح قفصا عن طائر فطار فى الحال وان لم يهيجه ضمن لان طيرانه فى الحال يشعر بتنفيره
والاباء وقف ثم طار فلا يضمنه لان طيرانه بعد الوقوف يشعر باختياره وان أخذته هرة بمجرد الفتح
وقتلته وان لم تدخل القفص أو لم يعهد ذلك منها فيما يظهر أو طار فصدمه جدار فمات أو كسر فى
خروجه قارورة أو القفص ضمن ذلك لانه ناشئ من فعله ولان فعله فى الاولى فى معنى اغراء الهرة
وحل رباط البهيمة والعبد المجنون وفتح باب مكانهما كفتح القفص فيما ذكر وفى معنى المجنون
الصبى الذى لا يميز لا العبد العاقل ولو كان آبقا لانه صحيح الاختيار اه بحذف (قوله وكذا ان
اقتصر الخ) أى وكذلك يضمن ان اقتصر على الفتح ولم يهيجه لكن بشرط خروجه من القفص حالا
والا فلا ضمان (قوله لا عبدا عاقلا الخ) أى لا يضمن عبدا عاقلا حل وثاقه فأبق لانه صحيح الاختيار
فخروجه عقب ماذكر يحال عليه وهذا محترز قوله لا يميز وكان المناسب والاخصر لا عبد مميز بالجر
وبابدال عاقل بمميز وحذف قوله حل قيده الخ ولعله انما غير الاسلوب لاجل الغاية بعده (قوله
ويبرأ الغاصب برد العين) مرتبط بقوله وعلى الغاصب رد فكان الاولى تقديمه هو وما بعده على
الفروع (قوله ويكفى) أى فى الرد وقوله وضعها أى العين وقوله عنده أى المالك (قوله ولو
نسيه) أى نسى الغاصب المالك برئ أى الغاصب بالرد الى القاضى (قوله ولو خلط) أى الغاصب
أى أو اختلط بنفسه عنده قال فى التحفة وخرج بخلط أو اختلط عنده الاختلاط حيث لا تعدى كان
انثال بر على مثله فيشترك مالكاه بحسبهما فان استويا قيمة فبقدر كيلهما فان اختلفا قيمة بيعا
وقسم الثمن بينهما بحسب قيمتهما اه وقوله مثليا أى مغصوبا مثليا وقوله أو متقوما أى أو خلط
مغصوبا متقوما وفى البجيرمى مانصه قوله كزيت بزيت وكالزيت كل مثلى كالحبوب والدراهم
على المعتمد بخلاف المتقوم فلا يأتى فيه ذلك بدليل وجوب الاجتهاد فى اشتباه شاته بشاة غيره وفى
اختلاط حمام البرجين قاله شيخنا م ر ق ل وقوله بما لا يتميز متعلق بخلط والصلة جارية على غير
من هى له وعائد الموصول محذوف أى خلط المغصوب مثليا أو متقوما بالذى لا يتميز ذلك منه والمراد
بما يتعذر تمييزه منه بعد خلطه فيه وعبارة المنهج ولو خلط مغصوبا بغيره وأمكن تمييزه منه لزمه والا
فكتالف اه (قوله كدهن الخ) أى كخلط دهن وقوله بجنسه متعلق بالمضاف المقدر وذلك كخلط

وحيث وجب مثل
فلا أثر لغلاء أو رخص
(فروع) لو حل
رباط سفينة فغرقت
بسببه ضمنها أو
بحادث ريح فلا وكذا
ان لم يظهر سبب ولو
حل وثاق بهيمة أو
عبد لا يميز أو فتح قفصا
عن طير فخرجوا
ضمن ان كان بتهييجه
وتنفيره وكذا ان
اقتصر على الفتح
ان كان الخروج حالا
لا عبدا عاقلا حل
قيده فأبق ولو معتادا
للاباق ولو ضرب ظالم
عبد غيره فأبق لم
يضمن ويبرأ الغاصب
برد العين الى المالك
ويكفى وضعها عنده
ولو نسيه برئ بالرد
الى القاضى ولو خلط
مثليا أو متقوما بما
لا يتميز كدهن أو
حب وكذا درهم على
الاوجه بجنسه أو
غيره

سمن بسمن أو زيت بزيت وقوله أوغيره كسمن بزيت ومثل خلط المثليات ولم يمثل لخلط المتقومات وهو يؤيد مافي البجيرمي (قوله وتعذر التمييز) خرج به ما اذا أمكن التمييز كبر أبيض بأحمر أو بشعير فانه يلزمه وان شق عليه (قوله صار هالكا) جواب لو أي صار المغصوب المختلط بغيره كالهالك أي التالف (قوله لا مشتركا) أي لا يصير المال المغصوب المختلط مع مال الغاصب مشتركا بينه وبين المغصوب منه (قوله فيملكه الغاصب) قال في التحفة ان قبل التملك والا كتراب أرض موقوفة خلطه بزبل وجعله آجرا غرم مثله أي التراب ورد الآجر للناظر ولا نظر لما فيه من الزبل لانه اضمحل بالتراب اه وفي البجيرمي ما نصه واعلم أن السبكي اعترض القول بجعله تالفا واستشكله وقال كيف يكون التعدي سببا للملك وساق أحاديث جمة واختار ان ذلك شركة بينهما كالثوب المصبوغ قال وفتح هذا الباب فيه تسلط الظلمة على ملك الاموال بخلطها قهرا على أرباب الاموال زي ومع ذلك فهو ضعيف كما في شرح م ر وعبارته وهذا صوب الزركشي قول الهلاك قال وينتدفع المحذور بمنع الغاصب من التصرف فيه وعدم نفوذه منه حتى يدفع البدل اه (قوله لكن الاوجه الخ) استدراك على كونه يملكه الغاصب دفع به ما يتوهم من جواز التصرف قبل اعطاء البدل وقوله انه أي الغاصب وقوله محجور عليه الخ أي ممنوع من التصرف في المال المختلط فيه المغصوب وقوله حتى يعطي بدله أي المغصوب وله أن يعطيه من المخلوط ان خلطه بمثله أو بأجود دون الاردأ الا أن يرضى به ولا أرش وله أن يعطيه من غيره وان لم يرض لان الحق انتقل الى ذمة الغاصب وانقطع تعلق المالك بعين المخلوط قال في التحفة ويكفي كما في فتاوى المصنف ان يعزل من المخلوط أي بغير الاردأ قدر حق المغصوب منه ويتصرف في الباقي والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب في الهبة)

أي في بيان أحكامها كجوازها وعدم لزومها الا بالقبض وهي لغة مأخوذة من هبوب الريح أي مروره لمرورها من يد الى أخرى أو من مصدر وهب من نومه بمعنى استيقظ لان فاعلها استيقظ للاحسان بعد ان كان غافلا عنه وشرعا تطلق على ما يعم الصدقة والهدية والهبة ذات الاركان أي على معنى عام يشمل الثلاثة وهو تمليك تطوع في حياة وتطلق على ما يقابلهما وهو تمليك تطوع في حياة لا لاكرام ولا لاجل ثواب أو احتياج بايجاب وقبول وهذا هو معنى الهبة ذات الاركان وهو المراد عند الاطلاق فكل صدقة وهدية هبة ولا عكس لانفرادها في ذات الاركان والاصل فيها بالمعنى الاعم قبل الاجماع آيات كقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى أي ليعن بعضكم بعضا على ما فيه بر وتقوى وقوله تعالى وآتى المال على حبه أي مع حب المال أو لاجل حب الله فالضمير عائد على المال وعلى بمعنى مع أو الله وعلى بمعنى لام التعليل واخبار كخبر الصحيحين لا تحقرن جارة لجارتها ولو فرسن شاة أي لا تحقرن جارة مهدية لجارتها المهدى اليها أو بالعكس ولو ظلف شاة مشويا وهو مبالغة في القلة أي ولو شيأ قليلا ويروى ان عائشة رضي الله عنها أعطت سائلا حبة عنب فأخذ يقلبها بيده استحقارا لها فقالت زجرا كم في هذه من مثقال ذرة والله تعالى يقول فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره وأركانها بالمعنى الخاص أركان البيع فهي ثلاثة اجمالا عاقد وموهوب وصيغة وشرط في العاقد بمعنى الواهب أهلية ان يتبرع وبمعنى الموهوب له أهلية ان يتبرع عليه فلا تصح من مكاتب بغير اذن سيده ولا من ولي في مال موليه ولا لحمل ولا لبهيمة ولا لنفس الرقيق وشرط في الموهوب صحة جعله عوضا الا نحو حبة بر فتصح هبتها وان لم يصح بيعها فنقل اليد عن الاختصاص لا يسمى هبة والا هبة موصوف في الذمة كأن يقول وهبتك كذا في ذمتي فلا يصح لان الهبة انما ترد على الاعيان لا على ما في الذمة بخلاف البيع فانه يرد عليهما وشرط في الصيغة ما شرط في صيغة البيع ومنه توافق الايجاب والقبول فلو وهب له شيئين فقبل أحدهما أو شيأ واحدا فقبل بعضه لم يصح وقيل بالصحة وفرق بين الهبة والبيع بانه معاوضة

وتعذر التمييز صار هالكا لا مشتركا فيملكه الغاصب لكن الاوجه أنه محجور عليه في التصرف فيه حتى يعطي بدله

(باب في الهبة)

فضيق فيه بخلافها (قوله أى مطلقها الشامل للصدقة والهدية) أى ان المراد بالهبة فى الترجمة مايشمل الصدقة والهدية لامايقابلهما وفيه ان التعريف المذكور خاص بالثانى فيلزم عليه انه ترجم لشئ ولم يذكره وهو معيب (قوله الهبة تمليك عين) خرج بها المنافع وسيأتى مافيها قال فى التحفة وخرج بالتمليك العارية والضيافة فانها اباحة والملك انما يحصل بالازدراد والوقف فانه تمليك منفعة لاعين كذا قيل والوجه أنه لاتمليك فيه وانما هو بمنزلة الاباحة وقوله يصح بيعها غالبا أشار بذلك لقاعدة وهى ان كل ماصح بيعه صحت هبته ومالا يصح بيعه لاتصح هبته واستثنى من المنطوق مسائل منها الجارية المرهونة اذا استولدها الراهن المعسر أو أعتقها فانه يجوز بيعها للضرورة ولا يجوز هبتها ومنها المكاتب يجوز بيع مافى يده ولاتصح هبته ومنها المنافع يجوز بيعها بالاجارة وفى هبتها وجهان أحدهما لاتصح لانها ليست بتمليك بناء على أن ماوهبت منافعه عارية وثانيهما تصح لانها تمليك بناء على ان ماوهبت منافعه أمانة وهو مارجحه ابن الرفعة والسبكى وغيرهما واستثنى من المفهوم أيضا مسائل منها ماسيذكره الشارح بقوله وقد تصح الهبة دون البيع كهبة حبتى بر ونحوهما الخ ومنها حق التحجر كان نصب علامات على موات ولم يحيه فانه يثبت له فيه حق التحجر فيجوز هبته ولا يجوز بيعه ومنها صوف الشاة المجعولة أضحية ولبنها وجلدها ومنها الثمار قبل بدو الصلاح فتجوز هبتها من غير شرط القطع بخلاف البيع ومنها اختلاط حمام أحد البرجين بالآخر أو بر أو مائع ببر آخر أو مائعه فانه اذا وهب أحدهما نصيبه للآخر صحت هبته وان جهل قدره وصفته دون بيعه وقد أشار الى هذه المستثنيات بقوله غالبا (قوله أو دين) معطوف على عين أى أو تمليك دين أى لغير من هو عليه وأما لمن هو عليه فابراء لايحتاج الى قبول كما سيصرح به المؤلف (قوله من أهل تبرع) متعلق بتمليك أو بمحذوف حال منه أى حال كونه كائنا من أهل تبرع فهو قيد فى صحة الهبة وتقييد أيضا بأن تكون على من هو أهل لان يتبرع عليه كما تقدم (قوله بلا عوض) أى بلا أخذ عوض من الموهوب له وهو أيضا متعلق بتمليك أو بمحذوف حال منه (قوله واحترز) فعل ماض مبنى للمجهول ويحتمل أن يكون فعلا مضارعا مبدوأ بهمزة المتكلم وهو الاولى وقوله عن البيع أى فهو ليس بهبة لانه تمليك عين بعوض وقوله والهبة بثواب أى وعن الهبة بثواب أى عوض كقوله وهبتك هذا على ان تثيبنى عليه فيقبله ومقتضى عبارته ان الهبة بثواب لايطلق عليها اسم الهبة لوجود العوضية وبه صرح الزبيرى كما فى المغنى (قوله فانها) أى الهبة بثواب بيع حقيقة أى بالنظر للمعنى وهو وجود العوض فيجرى فيها حينئذ أحكام البيع من الخيارين والشفعة وحصول الملك بالعقد لا بالقبض ومنع قبول بعض الموهوب ببعض الثواب أو كله لاشتراط المطابقة فى البيع بخلاف التى بلا ثواب فانه لايضر فيها قبول بعض الموهوب على ماتقدم (قوله بايجاب) متعلق بتمليك أو حال منه على نحو مامر والمراد لفظا فى حق الناطق واشارة فى حق الاخرس وقوله كوهبتك هذا الخ دخل تحت الكاف أكرمتك وعظمتك ونحلتك وكذا أطعمتك ولو فى غير طعام كما نص عليه (قوله وقبول) أى لفظا او اشارة أيضا وقوله متصل به أى بالايجاب فيضر الفصل بينهما بأجنبى قال فى النهاية والاوجه كما رجحه الاذرعى اغتفار قوله بعد وهبتك وسلطتك على قبضه فلا يكون فاصلا مضر التعلقه بالعقد اه (قوله تنعقد) أى الهبة وقوله بالكناية أى مع النية ومنها الكتابة (قوله كلك هذا) قال ع ش ومنه مااشتهر من قولهم فى الاعطاء بلا عوض جبى فيكون هبة حيث نواها به اه (قوله أو كسوتك هذا) ظاهره ولو فى غير الثياب ويكون بمعنى نحلتك اه ع ش (قوله وبالمعاطاة على المختار) أى وتنعقد بالمعاطاة على قول اختير كما عبر به فى التحفة وفى النهاية وبالمعاطاة على القول بها اه وكان الاولى التعبير بذلك لما لايخفى مافى عبارته من الايهام (قوله وقد لاتشترط الصيغة) أى التصريح بها والا فهى معتبرة تقديرا كما قاله المحلى فى أول البيع

أى مطلقا الشامل للصدقة والهدية (الهبة تمليك عين) يصح بيعها غالبا أو دين من اهل تبرع (بلا عوض) واحترز بقولنا بلا عوض عن البيع والهبة بثواب فانها بيع حقيقة (بايجاب كوهبتكه) هذا وملكتكه ومنحتكه (وقبول) متصل به (كقبلت) ورضيت وتنعقد بالكناية كلك هذا أو كسوتك هذا وبالمعاطاة على المختار قال شيخنا فى شرح المنهاج وقد لاتشترط الصيغة

كما لو كانت ضمنية كأعتق عبدك عنى فأعتقه وان لم يقل مجانا وكما لو زين ولده الصغير بحلى بخلاف زوجته لانه قادر على تمليكه بتولى الطرفين قاله القفال وأقره جمع لكن اعترض بأن كلام الشيخين يخالفه حيث اشترطا فى هبة الاصل تولى الطرفين بايجاب وقبول وهبة ولى غيره أن يقبلها الحاكم أو نائبه ونقلوا عن العبادى وأقروه انه لو غرس أشجارا وقال عند الغرس أغرسها لابنى مثلا لم يكن اقرارا بخلاف ما لو قال لعين فى يده اشتريتها لابنى أو لفلان الاجنبى فانه اقرار ولو قال جعلت هذا لابنى لم يملكه الا ان قبض له وضعف السبكى والاذرعى وغيرهما قول الخوارزمى وغيره ان الباس الاب الصغير حليا يملكه اياه ونقل جماعة عن فتاوى القفال نفسه انه لو جهز بنته مع أمتعة بلا تمليك

اه ع ش (قوله كما لو كانت) أى الهبة وقوله ضمنية أى مندرجة فى ضمن غيرها (قوله كأعتق عبدك عنى) أى فكأنه قال له أوهبنى عبدك وأعتقه عنى وقوله فاعتقه أى المالك عنه فحينئذ يدخل العبد فى ملك الآمر هبة ويعتق عليه ولا يحتاج للقبول (قوله وان لم يقل مجانا) أى تصح الهبة الضمنية من غير صيغة بقوله أعتق الخ سواء قال له أعتق عبدك عنى مجانا أو بلا عوض أو لم يقل ذلك فالغاية لمقدر (قوله وكما لو زين ولده الصغير) أى فانه يكون ملكا له ولا يحتاج الى صيغة وهو عطف على قوله كما لو كانت ضمنية (قوله بخلاف زوجته) أى فان تزيينه لها بحلى لا يكون تمليكا لها (قوله لانه قادر على تمليكه) علة لمقدر أى وانما كان تزيينه لولده تمليكا له بخلاف تزيين الزوجة لانه قادر على تمليك ولده بتولى الطرفين بخلاف الزوجة قال ع ش ويؤخذ منه أى من التعليل المذكور أن غير الاب والجد اذا دفع الى غيره شيئا كخادمه وبنت زوجته لا يصير ملكا له بل لابد من ايجاب وقبول من الخادم ان تأهل للقبول أو وليه ان لم يتأهل له فليتنبه له فانه يقع كثيرا بمصرنا نعم ان دفع ذلك لمن ذكر لاحتياجه له أو قصد ثواب الآخرة كان صدقة فلا يحتاج الى ايجاب ولا قبول ولا يعلم ذلك الا منه وقد تدل القرائن الظاهرة على شئ فيعمل به اه (قوله قاله القفال) أى قال ما ذكر من ان تزيين الاب ولده الصغير بحلى تمليك له (قوله لكن اعترض) أى اعترض جمع من الفقهاء ما قاله القفال وأقره عليه جمع من ان تزيين الاب لولده الصغير تمليك له (قوله حيث الخ) بيان لوجه المخالفة (قوله بايجاب وقبول) الباء للتصوير أى الطرفين المصورين بالايجاب والقبول كما هو ظاهر قال ع ش أى فلا فرق بين الزوجة والولد وغيرهما فى ان التزيين لا يكون تمليكا اه (قوله وهبة ولى غيره ان يقبلها الحاكم) أى وحيث اشترطا فى هبة ولى غير الاصل قبول الهبة من الحاكم أو نائبه فهبة مجرور معطوف على هبة الاصل وهو مضاف الى ما بعده وولى يقرأ بالتنوين وغيره بدل منه والضمير فيه يعود على الاصل والمصدر المؤول من ان يقبلها منصوب بمفعول لاشترطا مقدر (قوله ونقلوا عن العبادى الخ) هذا تأييد للاعتراض أى نقل المعترضون عن العبادى وأقروه انه أى الاصل لو غرس أشجارا وقال عند الغرس أغرسها لابنى مثلا لم يكن اقرارا له قال ع ش أى ولا يكون تمليكا للابن وفى التحفة والفرق بان الحلى صار فى يد الصبى دون الغرس لا يجدى لان صيرورته فى يده بغير لفظ تملك لا يفيد شيئا على ان كون هذه الصيرورة تفيد الملك هو محل النزاع فلا فرق اه (قوله بخلاف الخ) خبر مبتدأ محذوف أى وهذا متلبس بخلاف الخ وقوله ما لو قال أى الاصل (قوله فانه اقرار) أى فان قوله المذكور اقرار بالعين لابنه ولو رشيدا أو للاجنبى قال ع ش وذلك لاحتمال أن يكون الاجنبى وكله مثلا فى شرائها له ومثله ولده الرشيد وان يكون تملكها لغير الرشيد من مال نفسه أو مال المحجور عليه اه (قوله ولو قال جعلت هذا لابنى الخ) عبارة الروض وشرحه فان غرس شجرا وقال عنده أى عند غرسه أغرسه لطفلى لم يملكه ولو قال جعلته له صار ملكه لان هبته له لا تقتضى قبولا بخلاف ما لو جعله لبالغ هذا ان اكتفينا باحد الشقين من الوالد فان لم يكتف به وهو الاصح لم يصر ملكه اه وقوله لم يملكه أى الابن وينبغى أن يكون كناية اه ع ش وقوله الا ان قبض له أى بعد القبول له كأن يقول قبلت له ثم يقبض وعبارة التحفة الا ان قبل وقبض له اه (قوله وضعف السبكى الخ) هذا تأييد للاعتراض أيضا وساقه فى التحفة عقب قوله فلا فرق فى الفرق الذى نقلته عنها بلفظ ثم رأيت الاذرعى قال انه لا يتمشى على قواعد المذهب والسبكى والاذرعى وغيرهما ضعفوا قول الخوارزمى وغيره ان الباس الخ ثم رأيت آخرين نقلوا عن القفال نفسه انه لو جهز الخ (قوله ان الباس الاب الخ) هو عين التزيين المار بل أخص منه فلذلك ساقه تأييدا للاعتراض كما علمت (قوله ونقل الخ) تأييد أيضا للاعتراض كما يشير اليه قوله وهذا صريح الخ (قوله انه) أى الاصل لو جهز بنته أى بعثها الى بيت زوجها مع أمتعة وقوله

بلا

بلاتمليك أي من غير ان يصدر منه صيغة تمليك (قوله يصدق) أي الاصل وهو جواب لو (قوله في انه الخ) متعلق بيصدق وقوله ان ادعته أي التمليك (قوله وهذا صريح الخ) أي ما نقله جماعة عن القفال نفسه صريح في رد ما سبق منه من انه لو زين ولده الصغير يكون تمليكا وكتب الرشيدي ما نصه قوله وهو صريح في رد الخ فيه نظر اذ ذاك في الطفل كما مر بخلاف ما هنا فانه في البالغة كما يرشد اليه قوله ان ادعته نعم ان كانت البنت صغيرة أتى فيها ما مر في الطفل كما لا يخفى اه (قوله وجهازها) بكسر الجيم وفتحها أي أمتعتها (قوله فهو) أي الجهاز ملك لها أي مؤاخذة باقراره (قوله والا فهو عارية) أي وان لم يقل هذا جهاز بنتي فهو عارية عندها وفي ع ش قال سم كذلك يكون عارية فيما يظهر اذا قال جهزت ابنتي بهذا اذ ليس هذا صيغة اقرار بملك م ر اه والفرق بين هذه ومسئلة القاضي أي التي نقلها المؤلف ان الاضافة الى من يملك تقتضي الملك فكان ما ذكره في مسئلة القاضي اقرارا بالملك بخلاف ما هنا اه (قوله ويصدق بيمينه) أي فيما اذا تنازعا في القول المذكور بان ادعت انه قال هذا جهاز بنتي وأنكر هو ذلك فيصدق بيمينه في انه ما قال ذلك (قوله وخلع الملوك) عطف على قوله السابق كما لو كانت ضمنية وهي بكسر الخاء وفتح اللام جمع خلعة الكسوة التي تخلع على الامراء وغيرهم من نحو مشايخ البلد فانها هبة ولا تحتاج الى صيغة وقال بعضهم انها هدية لا هبة لان القصد فيها الاكرام (قوله لاعتياد الخ) تعليل لصحة هبة خلع الملوك من غير صيغة أي وانما صحت الهبة فيها من غير صيغة لان العادة جرت بعدم اللفظ فيها (قوله انتهى) أي ما قاله شيخه في شرح المنهاج لكن بتصرف وحذف كما يعلم بالوقوف على عبارته (قوله ونقل شيخنا الخ) هذا لا يلائم ما قبله فانه في الهبة التي تحتاج الى صيغة وهذا في الهدية التي لا تحتاج الى صيغة كما هو صريح قوله اذا أهدى الخ (قوله بعد العقد) يفيد انه اذا كان قبل العقد لا تملكه الا بايجاب وقبول لكن قد علمت ان قوله أهدى يقتضي انه هدية وعليه فلا فرق على انه سيأتي آخر الباب أن من دفع لمخطوبته طعاما أو غيره ليتزوجها فرد قبل العقد رجع على من أقبضه فيقتضي حينئذ انه اذا لم يرد لا يرجع فيه فهي تملك ما دفع لها قبل العقد لاجله من غير صيغة وقوله بسببه أي العقد يفيد أيضا انه اذا كان لا بسببه لا تملكه الا بايجاب وقبول وقد علمت ما فيه (قوله ومن ذلك) أي مما لا يحتاج الى ايجاب وقبول ما يدفعه الرجل الخ (قوله فان ذلك) أي المدفوع اليها وقوله تملكه المرأة بمجرد الدفع اليها أي من غير احتياج الى صيغة (قوله ولا يشترط الايجاب والقبول الخ) شروع في بيان الصدقة والهدية (قوله قطعا) أي بلا خلاف (قوله وهي ما أعطاه محتاجا الخ) فان كان ذلك بلا صيغة فهي صدقة فقط وان كان معها فهي صدقة وهبة ومثله يقال في الهدية والحاصل انه ان ملك لاجل الاحتياج أو لقصد الثواب مع صيغة كان هبة وصدقة وان ملك بقصد الاكرام مع صيغة كان هبة وهدية وان ملك لا لاجل الثواب ولا لاكرام بصيغة كان هبة فقط وان ملك لاجل الاحتياج أو الثواب من غير صيغة كان صدقة فقط وان ملك لاجل الاكرام من غير صيغة كان هدية فقط فبين الثلاثة عموم وخصوص من وجه (قوله أو غنيا لاجل ثواب الآخرة) أي أو أعطاه غنيا لاجل ثواب الآخرة وهو يفيد انه ان أعطاه غنيا لا لاجل ثواب الآخرة لم يكن صدقة وهو ظاهر (قوله ولا في الهدية) أي ولا يشترط الايجاب والقبول في الهدية وظاهره ان ذلك قطعا لانه معطوف على قوله في الصدقة المسلط عليه ولا يشترط الايجاب والقبول قطعا وليس كذلك بل هو على الصحيح كما صرح به في متن المنهاج وعبارته ولا يشترطان أي الايجاب والقبول في الهدية على الصحيح بل يكفي البعث من هذا والقبض من ذلك قال في المغني كما جرى عليه الناس في الاعصار وقد أهدى الملوك الى رسول الله صلى الله عليه وسلم الكسوة والدواب والجواري وفي الصحيحين كان الناس يتحرون بهداياهم يوم عائشة رضي الله

يصدق بيمينه في انه لم يملكها ان ادعته وهذا صريح في رد ما سبق عنه وأفتى القاضي فيمن بعث بنته وجهازها الى دار الزوج بانه ان قال هذا جهاز بنتي فهو ملك لها والا فهو عارية ويصدق بيمينه وخلع الملوك لاعتياد عدم اللفظ فيها انتهى ونقل شيخنا ابن زياد عن فتاوى ابن الخياط اذا أهدى الزوج للزوجة بعد العقد بسببه فانها تملكه ولا يحتاج الى ايجاب وقبول ومن ذلك ما يدفعه الرجل الى المرأة صبح الزواج مما يسمى صبحية في عرفنا وما يدفعه اليها اذا غضبت أو تزوج عليها فان ذلك تملكه المرأة بمجرد الدفع اليها انتهى ولا يشترط الايجاب والقبول قطعا في الصدقة وهي ما أعطاه محتاجا وان لم يقصد الثواب أو غنيا لاجل ثواب الآخرة بل يكفي فيها الاعطاء والاخذ ولا في الهدية

منها وعن أبويها ولم ينقل ايجاب ولاقبول اه *(لطيفة)* قال بعضهم ست كلمات جوهرية لايحويها الا العقول الذكية أصل المحبة الهدية وأصل البغضة الاسية وأصل القرب الامانة وأصل البعد الخيانة وأصل زوال النعمة البطر وأصل العفة غض البصر (قوله ولو غيرما كول) غاية لعدم اشتراط الايجاب والقبول فى الهدية ولفظ غير منصوب باسقاط الخافض أى ولوكانت الهدية بغيرما كول أى من كل ماينقل كالثياب والعبيد وأما غير المنقول كالعقار فلا يقع عليه اسم الهدية كما يفيده قوله بعد وهى مانقله الخ قال فى شرح الروض واستشكل ذلك بانهم صرحوا فى باب النذر بما يخالفه حيث قالوا لو قال لله على ان أهدى هذا البيت أو الارض أو نحوهما مما لا ينقل صح وباعه ونقل ثمنه ويجاب بأن الهدى وان كان من الهدية لكنهم توسعوا فيه بتخصيصه بالاهداء الى فقراء الحرم وبتعميمه فى المنقول وغيره ولهذا لو نذر الهدى انصرف الى الحرم ولم يحمل على الهدية الى فقير اه (قوله وهى) أى الهدية وقوله مانقله أى تمليك مانقله المهدى ومثله مالو بعثه وقد عبر به بعضهم (قوله الى مكان الموهوب له) المناسب المهدى اليه كما هو ظاهر (قوله اكراما) أى لاجل الاكرام قال السبكى والظاهر ان الاكرام ليس شرطا والشرط هو النقل قال الزركشى وقد يقال احترز به عن الرشوة (قوله بل يكفى الخ) اضراب انتقالى من قوله ولا فى الهدية أى ولا يشترطان فى الهدية بل يكفى فيها الخ وقوله البعث الانسب بما قبله النقل بدله وقوله من هذا أى المهدى فالبعث منه بمنزلة الايجاب منه وقوله والقبض من ذلك أى المهدى اليه أى وهو بمنزلة القبول منه قال سم هل يشترط الوضع بين يديه كما فى البيع ثم رأيت فى تجريد المزجد ما نصه فى فتاوى البغوى يحصل ملك الهدية بوضع المهدى بين يديه اذا أعلمه به ولو أهدى الى صبى ووضعه بين يديه أو أخذه الصبى لايملكه اه وهو يفيد ملك البالغ بالوضع بين يديه وقد جعلوا ذلك قبضا فى البيع اه (قوله وكلها مسنونة) أى الهبة والصدقة والهدية وقوله وأفضلها الصدقة أى لانها فى الغالب تعطى للمحتاجين قال فى الروض وشرحه والكل مستحب وان كانت الصدقة أفضل وصرفه الى الجيران والاقارب أفضل منه الى غيرهم ولا يحتقر المهدى ولا المهدى اليه القليل فيمتنع الاول من اهدائه والثانى من قبوله لخبر لا تحقرن جارة لجارتها ولو فرسن شاة ويستحب أن يدعو كل منهم للآخر بالبركة ونحوها بان يدعو المهدى اليه للمهدى ثم يدعو له الآخر اه (قوله وأما كتاب الرسالة الخ) الاولى حذف اما لعدم تقدم مايقابلها وذكر هذه المسئلة فى التحفة بعد كلام يلائمها ونصها مع الاصل ولو بعث هدية فى ظرف فان لم تجر العادة برده كقوصرة تمر أى وعائه فهو هدية أيضا كالذى فى الظرف تحكيما للعرف المطرد وكتاب الرسالة الخ اه بتصرف فلو صنع الشارح كصنيع شيخه لكان أولى (قوله الذى لم تدل قرينة على عوده) قال ع ش كأن كتب له فيه رد الجواب على ظهره (قوله فقد قال المتولى الخ) قال فى النهاية هو أوجه من قول غيره (قوله وقال غيره) أى غير المتولى (قوله هو) أى الكتاب المرسل (قوله وللمكتوب اليه الانتفاع به) أى بان يتعلم على الخط الذى فيه أو يحفظ مافيه ليكتب نظيره الى صاحبه وانظر هل يجوز ان يكتب فى ظهره مسائل يتحفظها أم لا مقتضى اطلاقه جواز الانتفاع الاول (قوله وتصح الهبة الخ) دخول على المتن وقوله باللفظ المذكور أى وهو كوهبتك هذا فى الايجاب وكقبلت ورضيت فى القبول (قوله بلا تعليق) متعلق بتصح (قوله فلا تصح مع تعلق) مفرع على المفهوم (قوله ولا مع تأقيت) زائد على المفهوم فكان الاولى أن يفرده عما قبله بان يقول ولا تصح مع تأقيت أيضا (قوله بغير عمرى ورقبى) أى اما التأقيت بهما فلا يضر ولا يخفى ان لفظ العمرى والرقبى من ألفاظ الهبة لانه صيغة مخصوصة والعمرى من العمر لذكر لفظ العمر فيها والرقبى من الرقوب لان كلا منهما يرقب موت صاحبه (قوله فان أقت الواهب الهبة بعمر المتهب) أى او أرقبه اياها كقوله أرقبتك هذه الدار وجعلتها لك رقبى أى ان مت قبلى عادت الى وان مت قبلك

ولو غيرما كول وهى مانقله الى مكان الموهوب له اكراما بل يكفى فيها البعث من هذا والقبض من ذاك وكلها مسنونة وأفضلها الصدقة وأما كتاب الرسالة الذى لم تدل قرينة على عوده فقد قال المتولى انه ملك المكتوب اليه وقال غيره هو باق بملك الكاتب وللمكتوب اليه الانتفاع به على سبيل الاباحة وتصح الهبة باللفظ المذكور (بلا تعليق) فلا تصح مع تعليق كاذا جاء رأس الشهر فقد وهبتك أو أبرأتك ولا مع تأقيت بغير عمرى ورقبى فان أقت الواهب الهبة بعمر المتهب كوهبتك

استقرت لك فقبل وقبض صحت وتكون مؤبدة (قوله أو ما عشت) أى أو وهبت لك هذا ما عشت بتاء المخاطب (قوله صحت) أى الهبة (قوله وان لم يقل الخ) غاية فى الصحة أى صحت الهبة وان لم يقل الواهب بعد قوله وهبت لك هذا عمرك فاذا مت بفتح التاء فهى لورثتك (قوله وكذا ان شرط الخ) أى وكذا تصح الهبة ان شرط عودها الى الواهب بان قال له أعمرتك هذه الدار فاذا مت عادت الى أو الى ورثتى (قوله فلا تعود اليه الخ) أى واذا شرط ذلك فلا تعود الى الواهب ولا الى وارثه فيلغو الشرط المذكور كما سصرح به (قوله للخبر الصحيح) دليل لكون التاقيت بهما لا يضر وهو لا تعمروا ولا ترقبوا فمن أعمر شيأ أو أرقبه فهو لورثته أى لا تعمروا ولا ترقبوا طمعا فى أن يعود اليكم فان مصيره الميراث لورثة المعمر والمرقب بلفظ اسم المفعول فيهما (قوله وتصح) أى الهبة يغنى عنه قوله صحت (قوله ويلغو الشرط المذكور) أى فى العمرى والرقبى والمراد المذكور ولو بحسب القوة ليشمل ما اذا لم يصرح بالشرط فانه يفهم من اللفظ *(فائدة)* ليس لنا موضع يصح فيه العقد ويلغو فيه الشرط الفاسد المنافى لمقتضاه الا هذا (قوله فاذا أقت بعمر الواهب الخ) محترز قوله بعمر المتهب وكان المناسب أن يظهر فاعل أقت ويضمر المضاف اليه عمر بان يقول فاذا أقت الواهب بعمره أى عمر نفسه (قوله لم تصح) أى الهبة وذلك لان فيهما تاقيت الملك لان الواهب أو زيدا قد يموت أولا وانما اغتفر الاول مع ان فيه تاقيتا لانه تصريح بالواقع لان الانسان لا يملك الا مدة حياته (قوله ولو قال لغيره الخ) انظر ما مناسبة ذكر هذه المسئلة هنا فان الكلام فى الهبة لا فى الاباحة التى تضمنتها هذه المسئلة الا أن يقال انها صورة هبة وذكرها فى التحفة والنهاية والمغنى فى ضمن مستثنيات من مفهوم الشرط الآتى وهو قوله وشرط الموهوب كونه عينا يصح بيعها لكن صنيع الشارح أولى من صنيعهم اذ لا وجه للاستثناء كما نص عليه سم و ع ش (قوله فله الاكل فقط) قال سم ما قدره اه قال ع ش أقول ينبغى أن يأكل قدر كفايته وان جاوز العادة حيث علم المالك بحاله والا امتنع أكل ما زاد على ما يعتاد مثله غالبا لمثله اه (قوله لانه اباحة) تعليل لاصل حل الاكل لا لامتناع غيره اه رشيدى وقوله وهى أى الاباحة دون الهبة وقوله تصح بمجهول أى كما فى هذه المسئلة (قوله بخلاف الاخذ والاعطاء) محترز قوله فقط أى له الاكل لا الاخذ والاعطاء لان الاول اباحة دونهما (قوله صحت) أى الهبة وقوله ان كان المال أى كله فى الصورة الاولى وقوله أو نصفه أى فى الصورة الثانية وقوله معلوما لهما أى الواهب والمتهب (قوله والا فلا) أى وان لم يكن معلوما لهما فلا تصح لان هذا لا يصح بيعه وما لا يصح بيعه لا تصح هبته (قوله من العنب) بيان لما الاولى والثانية (قوله فله أكله) أى ما فى الدار أو الكرم (قوله دون بيعه وحمله واطعامه لغيره) أى لانه اباحة وهى خاصة بما يأكله هو (قوله على الموجود) أى على أكل العنب الموجود وقوله أى عندها أى الاباحة (قوله فى الدار أو الكرم) متعلق بالموجود (قوله ولو قال أبحت لك جميع ما فى دارى) أى من عنب وغيره (قوله أكلا واستعمالا) منصوبان على التمييز المحول عن المضاف أى أبحت لك أكل جميع ما فى دارى واستعماله (قوله ولم يعلم المبيح الجميع) أى جميع ما فى الدار (قوله لم تحصل الاباحة) أى فيمتنع عليه أخذ شئ مما لم يعلمه المبيح قال فى التحفة وهذا لا ينافى ما مر من صحة الاباحة بالمجهول لان هذا مجهول من كل وجه بخلاف ذاك اه وكتب سم ما نصه فى كونه كذلك وكون ما مر ليس كذلك نظر اه (قوله وجزم بعضهم ان الاباحة لا ترتد بالرد) يعنى ان المباح له لو رد المباح للمبيح لا يرتد فله العود بعد الرد واعلم أن التبرع خمسة أنواع وصية وعتق وهبة ووقف واباحة وهى كاباحة الشاة لشرب لبنها والطعام للفقراء وهى لا يتصرف فيها المباح له تصرف الملاك بل يقتصر فيها على ما يأكله أو يشربه ولا يجوز له أن يتصدق أو يبيع منه (قوله وشرط الموهوب كونه عينا) هذا يفيد أن الموهوب لا بد أن يكون عينا وقد تقدم فى كلامه جواز هبة

هذا عمرك أو ما عشت صحت وان لم يقل فاذا مت فهى لورثتك وكذا ان شرط عودها الى الواهب أو وارثه بعد موت المتهب فلا تعود اليه ولا الى وارثه للخبر الصحيح وتصح ويلغو الشرط المذكور فاذا أقت بعمر الواهب أو الاجنبى كاعمرتك هذا عمرى أو عمر فلان لم تصح ولو قال لغيره أنت فى حل مما تأخذ أو تعطى أو تأكل من مالى فله الاكل فقط لانه اباحة وهى تصح بمجهول بخلاف الاخذ والاعطاء قاله العبادى ولو قال وهبت لك جميع مالى أو نصف مالى صحت ان كان المال أو نصفه معلوما لهما والا فلا وفى الانوار ولو قال أبحت لك ما فى دارى أو ما فى كرمى من العنب فله أكله دون بيعه وحمله واطعامه لغيره وتقتصر الاباحة على الموجود أى عندها فى الدار أو الكرم ولو قال أبحت لك جميع ما فى دارى أكلا واستعمالا ولم يعلم المبيح الجميع لم تحصل الاباحة اه وجزم بعضهم أن الاباحة لا ترتد بالرد وشرط الموهوب كونه عينا يصح بيعها

الدين فى التعريف السابق أول الباب وسيأتى التصريح فى كلامه بأن هبة الدين للمدين ابراء له عنه
ولغيره هبة صحيحة وقوله يصح بيعها هذا يغنى عنه قوله فى التعريف السابق أول الباب يصح بيعها
فكان الاولى والاخصر أن يقول كعادته واحترز بقوله يصح بيعها عما لا يصح بيعه كالمجهول وقد
علمت ما استثنى من منطوق ماذكر ومفهومه فلا تغفل (قوله فلا تصح هبة المجهول) أى كوهبتك
أحد العبدين أو الثوبين وقوله كبيعه أى كعدم صحة بيعه أى المجهول (قوله وقد مر آنفا بيانه) أى
بيان عدم صحة هبة المجهول فى قوله ولو قال وهبتك جميع مالى الخ ومحل البيان قوله والاولا (قوله
بخلاف هديته وصدقته) أى المجهول (قوله وتصح هبة المشاع) أى كدار أو أرض مشتركة بين
اثنين وقوله كبيعه أى كصحة بيع المشاع (قوله ولو قبل القسمة) أى ولو حصلت الهبة قبل قسمة
الدار وهو يفيد أنه بعدها يكون مشاعا وفيه نظر وعبارة الروض وشرحه وتجوز هبة مشاع وان كان
لا ينقسم كعبد اه وهى ظاهرة (قوله سواء الخ) تعميم فى صحة الهبة أى تصح مطلقا سواء وهبه
الشريك لشريكه أم لغيره (قوله وجلد نجس) أى وكجلد نجس فتصح هبته دون بيعه وقوله على
تناقض فيه فى الروضة أى مع وجود تناقض فى كلام الروضة فى صحة هبة الجلد النجس أى اختلف
كلام الروضة فيها ففى باب الاوانى قال بالصحة وفى باب الهبة قال بعدمها وجمع بينهما بحمل الصحة
على نقل اليد وعدمها على الملك الحقيقى (قوله وكذا دهن متنجس) أى مثل الجلد النجس فى صحة
هبته دون بيعه الدهن المتنجس (قوله وتلزم الخ) ظاهره أن الهبة تملك بالعقد ولا تلزم الا بالقبض
وليس كذلك بل لا تملك ولا تلزم الا بالقبض وفى البجيرمى عبارة سم ولا تلزم الهبة الشاملة للهدية
والصدقة ولا يحصل الملك فيها الا بالقبض من الواهب أو نائبه أو باذنه فيه فتلزم ويحصل الملك الخ اه
ولذلك فسر فى الاقناع اللزوم بالملك حيث قال ولا تلزم أى لا تملك اه والكلام فى الهبة الصحيحة
غير الضمنية وغير ذات الثواب فخرج بالصحيحة الفاسدة فلا تملك أصلا ولو بالقبض وبغير الضمنية الهبة
الضمنية كما لو قال أعتق عبدك عنى مجانا فأعتقه عنه فانه اسقط القبض فيها وبغير ذات الثواب الهبة
ذات الثواب فانها تملك وتلزم بالعقد بعد انقضاء الخيار لانها بيع وقوله بأنواعها الثلاثة أى الصادقة
بانواعها وهى الصدقة والهدية والهبة ذات الاركان (قوله بقبض) أى كقبض المبيع فيما مر بتفصيله
نعم لا يكفى هنا التخلية ولا الوضع بين يديه ولا الاتلاف لانه غير مستحق للقبض قال فى الروض وشرحه
فرع ليس الاتلاف من المتهب للموهوب قبضا بخلاف المشترى اذا أتلف المبيع الا أن يأذن له فى الاكل
أو العتق عنه فيكون قبضا ويقدر أنه ملكه قبل الازدراد والعتق اه بحذف (قوله فلا تلزم بالعقد
بل بالقبض) تصريح بما صرح به أولا (قوله على الجديد) لم يقيد به فى المنهاج (قوله لخبر الخ) دليل
على أنها انما تلزم بالقبض ومحل الاستدلال قوله فقسمه الخ أى فرده صلى الله عليه وسلم ثم قسمه بين
نسائه لكون النجاشى مات قبل القبض فيعلم منه أنها لا تلزم قبل القبض اذ لو لزمت لما ردها صلى الله
عليه وسلم (قوله أهدى للنجاشى) بفتح النون ونقل كسرها وآخره ياء ساكنة وهو الاكثر رواية
ونقل ابن الاثير تشديدها ومنهم من جعله غلطا وهو لقب لكل من ملك الحبشة واسمه أصحمة ومعناه
بالعربية عطية وهو الذى هاجر اليه المسلمون فى رجب سنة خمس من النبوة فآمن وأسلم بكتاب
النبى صلى الله عليه وسلم وتوفى سنة تسع من الهجرة ونعاه أى أخبر بموته وذكر محاسنه النبى صلى الله
عليه وسلم وصورة الكتاب بسم الله الرحمن الرحيم من محمد رسول الله الى النجاشى ملك الحبشة أما بعد
فانى أحمد الله الذى لا اله الا هو الملك القدوس السلام وأشهد أن عيسى ابن مريم روح الله وكلمته
ألقاها الى مريم البتول الطيبة الحصينة فحملت بعيسى فخلقه من روحه ونفخه كما خلق آدم بيده
وانى أدعوك الى الله وحده لا شريك له والموالاة على طاعته وأن تتبعنى وترضى بالذى جاءنى فانى
رسول الله وانى أدعوك وجندك الى الله تعالى وقد بلغت ونصحت فاقبلوا نصيحتى وقد بعثت اليكم

فلا تصح هبة المجهول
كبيعه وقد مر آنفا
بيانه بخلاف هديته
وصدقته فتصحان
فيما استظهره شيخنا
وتصح هبة المشاع
كبيعه ولو قبل القسمة
سواء وهبه للشريك
أو غيره وقد تصح
الهبة دون البيع
كهبة حبتى بر
ونحوهما من
المحقرات وجلد نجس
على تناقض فيه فى
الروضة وكذا دهن
متنجس (وتلزم) أى
الهبة بأنواعها الثلاثة
(بقبض) فلا تلزم
بالعقد بل بالقبض
على الجديد لخبر أنه
صلى الله عليه وسلم
أهدى للنجاشى
ثلاثين أوقية مسكا

ابن

ابن عمي جعفر او معه نفر من المسلمين والسلام على من اتبع الهدى وبعث الكتاب مع عمرو بن أمية الضمري اه بجيرمي (قوله فمات) أي النجاشي وقوله قبل ان يصل أي المهدى الى النجاشي وفي بعض النسخ تصل بالتاء والملائم بقوله بعد فقسمه الاول وفي المغني بدل قوله فمات الخ ثم قال لام سلمة اني لارى النجاشي قد مات ولا أرى الهدية التي أهديت اليه الاسترد فاذا ردت الي فهي لك فكان كذلك أي موت النجاشي ورد الهدية لكن لما ردت قسمها صلى الله عليه وسلم بين نسائه ولم يخص بها أم سلمة وقوله بين نسائه أي النبي صلى الله عليه وسلم (قوله ويقاس بالهدية) أي في الخبر وقوله الباقي هو الهبة والصدقة (قوله وانما يعتد بالقبض) أي في لزوم الهبة (قوله ان كان) أي القبض وقوله باقباض الواهب أي الموهوب للمتهب فالاضافة من اضافة المصدر لفاعله وحذف معموله (قوله أو باذنه) أي الواهب أي أو كان القبض حصل باذن الواهب (قوله أو اذن وكيله) أي وكيل الواهب وقوله فيه أي القبض (قوله ويحتاج الى اذنه) أي الواهب فيه أي القبض وكان الاولى والاخصر الاقتصار على الغاية بعده وحذف هذا وذلك لان قوله وانما يعتد بالقبض المسلط على قوله أو باذنه الخ يغني عنه ولا بد من أن يكون الاذن بعد تمام الصيغة فلو قال وهبتك هذا وأذنت لك في قبضه فقال قبلت لم يكف (قوله ولا يكفي هنا) أي في الهبة (قوله الوضع) أي وضع الموهوب (قوله بلا اذن فيه) أي في القبض (قوله لان قبضه) أي المتهب أو الموهوب فالاضافة من اضافة المصدر لفاعله أو مفعوله وقوله غير مستحق له بصيغة اسم المفعول وضمير له يعود على المتهب وانما لم يكن مستحقا له لان الملك لا يحصل الا بالقبض وقوله فاعتبر تحققه أي القبض وهو لا يكون الا بالاذن (قوله بخلافه في المبيع) محترز قوله هنا أي بخلاف الوضع المذكور في المبيع فانه كاف لان قبضه مستحق له وعبارة شرح الروض لانه غير مستحق القبض فاعتبر تحققه بخلاف المبيع فجعل التمكين منه قبضا (قوله فلو مات أحدهما) أي الواهب أو المتهب وقوله قبل القبض أي باقباض أو اذن فيه (قوله قام مقامه) أي الميت ولا ينفسخ العقد لانه آيل الى اللزوم وكالموت الجنون والاغماء اه ش ق (قوله في القبض) أي ان كان الميت هو المتهب وقوله والاقباض أي ان كان هو الواهب (قوله ولو قبضه) أي بالاذن بدليل ما بعده (قوله فقال الخ) أي فاختلف الواهب والمتهب في الرجوع عن الاذن قبل القبض فقال الخ وقوله قبله أي قبل القبض فيكون غير صحيح فلا تلزم الهبة (قوله وقال المتهب بعد) أي رجعت بعد القبض فهو صحيح والهبة لازمة (قوله صدق الواهب) جواب لو (قوله لكن ميل شيخنا) أي في شرح المنهاج وعبارته ولو قبضه فقال الواهب رجعت عن الاذن قبله وقال المتهب بعده صدق الواهب على ما استظهره الاذرعي من تردد له في ذلك وله احتمال بتصديق المتهب لان الاصل عدم الرجوع قبله وهو قريب ثم رأيت أن هذا هو المنقول كما ذكرته في شرح الارشاد اه (قوله لان الاصل عدم الرجوع) قال ع ش ظاهره وان اتفقا على وقت الرجوع واختلفا في وقت القبض ولو قيل بجيء تفصيل الرجعة فيه لم يبعد فيقال ان اتفقا على وقت القبض واختلفا في وقت الرجوع صدق المتهب وفي عكسه يصدق الواهب وفيما اذا لم يتفقا على شيء يصدق السابق بالدعوى وان ادعيا معا صدق المتهب اه (قوله وهو قريب) صنيعه يفيد أنه من كلامه وليس كذلك بل هو من كلام شيخه كما يعلم من عبارته المارة (قوله ويكفي) أي في لزوم الهبة الاقرار بالقبض بخلاف الاقرار بالهبة فقط (قوله كان قيل له) أي للواهب وقوله وهبت كذا ابتداء المخاطب وقوله من فلان أي عليه فمن بمعنى على (قوله فقال) أي الواهب وقوله نعم أي وهبته وأقبضته (قوله وأما الاقرار أو الشهادة الخ) قال في الروض وشرحه وليس الاقرار بالهبة ولو مع الملك اقرارا بالقبض للموهوب لجواز أن يعتقد لزومها بالعقد والاقرار يحمل على اليقين اه (قوله فلا يستلزم القبض) أي ويترتب عليه عدم لزوم الهبة به (قوله نعم يكفي

فمات قبل أن يصل اليه فقسمه صلى الله عليه وسلم بين نسائه ويقاس بالهدية الباقي وانما يعتد بالقبض ان كان باقباض الواهب أو باذنه أو اذن وكيله فيه ويحتاج الى اذنه فيه وان كان الموهوب في يد المتهب ولا يكفي هنا الوضع بين يدي المتهب بلا اذن فيه لان قبضه غير مستحق له فاعتبر تحققه بخلافه في المبيع فلو مات أحدهما قبل القبض قام مقامه وارثه في القبض والاقباض ولو قبضه فقال الواهب رجعت عن الاذن قبله وقال المتهب بعد صدق الواهب على ما استظهره الاذرعي لكن ميل شيخنا الى تصديق المتهب لان الاصل عدم الرجوع قبله وهو قريب ويكفي الاقرار بالقبض كان قيل له وهبت كذا من فلان وأقبضته فقال نعم وأما الاقرار أو الشهادة بمجرد الهبة فلا يستلزم القبض نعم يكفي

عنه الخ) لامحل للاستدراك هنا فكان الاولى ان يقول و يكفى عنه الخ والمراد أنه يقوم مقام اقراره بالقبض فيما اذا قيل له وهبت هذا وأقبضته قد ملكها ملكا لازما فقوله المذكور بدل قوله نعم وهبته وأقبضته قال ع ش و ينبغى أن يأتى مثله فيما لو قال الشاهد أشهد أنه ملكه ملكا لازما فيغنى ذلك عن قوله وهبه وأقبضه اه قال ع ش (قوله وليس للحاكم سؤال الشاهد عنه) قال ع ش أى عن القبض اه والمراد انه اذا شهد عند الحاكم بمجرد الهبة فليس للحاكم أن يسأل الشاهد و يقول له تشهد أنه أقبضه وذلك لئلا يتنبه الشاهد لذلك فيشهد به بل يحكم بعدم لزوم الهبة لما علم أن الاقرار أو الشهادة بمجرد الهبة لا يستلزم القبض (قوله ولاصل الخ) أى لخبر لا يحل لرجل أن يعطى عطية أو يهب هبة فيرجع فيها الا الوالد فيما يعطى ولده واختص بذلك لانتفاء التهمة فيه اذ ما طبع عليه من ايثاره لولده على نفسه يقضى بانه انما رجع لحاجة أو مصلحة (قوله ذكرا أو أنثى الخ) تعميم فى الاصل وهو بدل منه وقوله من جهة الاب أو الام الجار والمجرور خبر لمبتدأ محذوف أو متعلق بمحذوف صفة لكل من ذكر ومن أنثى ولا يصح أن يكون صفة لاصل لان البدل لا يتقدم عليها اذا اجتمعا وقوله وان علا أى كل منهما فالضمير المستتر يعود الى المذكور و يصح أن يعود الى الاصل (قوله رجوع الخ) أى بشروط ثلاثة أن يكون الفرع حرا وان يبقى الموهوب فى سلطنته وأن يكون عينا لا دينا وقد أشار الى الاخير بقوله لا فيما أبرأ وصرح بالثانى بقوله ان بقى الخ وقال فى النهاية ولا يتعين الفور أى فى الرجوع بل له ذلك متى شاء اه (قوله لا فيما أبرأ) أى ليس له رجوع فيما أبرأ به ولده كأن كان له على ولده دين فأبرأه منه فيمتنع الرجوع جزما سواء قلنا انه تمليك أم اسقاط اذ لا بقاء للدين فاشبه ما لو وهبه شيأ فتلف (قوله لفرع) متعلق بوهب وبما بعده و يكون متعلق رجوع محذوفا أى عليه (قوله وان سفل) أى الفرع كابن ابن ابنه (قوله ان بقى الموهوب) أى أو المتصدق به أو المهدى به (قوله فى سلطنته) أى الفرع قال البجيرمى هى عبارة عن جواز التصرف وليس المراد بها الملك بدليل شمول ز والها ما لو جنى الموهوب أو أفلس المتهب وحجر عليه أو رهن الموهوب وأقبضه فان هذه لا تزيل الملك لكنها تزيل جواز التصرف وعبارة م ر على التحرير قوله فى سلطنته أى استيلائه وهى أولى من التعبير ببقاء الملك لشمولها ما لو كانت العطية عصيرا فتخمر ثم تخلل فان له الرجوع لبقاء السلطنة وان لم يبق الملك اه (قوله بلا استهلاك) أى بان تبقى عينه وسيأتى محترزه (قوله وان غرس الارض الخ) غاية فى جواز رجوع الاصل أى له الرجوع وان غرس أى الفرع الارض الموهوبة أو بنى فيها الخ وقوله أو تخلل عصير موهوب أى بعد تخمره وعبارة الارشاد وشرحه وان تخمر ثم تخلل عصير موهوب لان الملك الثابت فى الخل سببه ملك العصير فكانه الملك الاول بعينه (قوله أو آجره) عبارة المنهاج وكذا الاجارة على المذهب قال م ر لبقاء العين بحالها ومورد الاجارة المنفعة فيستوفيها المستأجر ومقابل المذهب قول الامام ان لم يصح بيع المؤجر ففى الرجوع تردد اه (قوله أو علق عتقه) أى العبد الموهوب (قوله أو رهنه) أى رهن الفرع الموهوب عند غيره بدين أخذه منه وقوله أو وهبه أى لآخر (قوله بلا قبض فيهما) أى فى الرهن والهبة بخلافهما بعده فليس له الرجوع كما سيصرح به (قوله لبقائه) أى المذكور من الارض التى غرسها أو بنى فيها ومن العصير الذى تخلل الخ وهو تعليل لجواز الرجوع فى الجميع (قوله فلا رجوع الخ) مفرع على مفهوم قوله ان بقى الموهوب فى سلطنته (قوله ان زال ملكه) الانسب بسابقه ان زالت سلطنته (قوله وان كانت الهبة من الابن) أى الموهوب له لابنه وهو غاية لعدم الرجوع أى لا يرجع الاصل على فرعه بعد ان وهب الفرع وأقبض وان كان الموهوب له فرعا أيضا للاصل بان وهب الابن لابنه أو لاخيه من أبيه لازالة الملك عن فرعه الذى وهب له ذلك الاصل (قوله أو لاخيه لابيه) أى أو الشقيق وقيد بالاب لاخراج الاخ للام فانه

عنه قول الواهب ملكها المتهب ملكا لازما قال بعضهم وليس للحاكم سؤال الشاهد عنه لئلا يتنبه له (ولاصل) ذكر أو أنثى من جهة الاب أو الام وان علا (رجوع فيما وهب) أو تصدق أو أهدى لا فيما أبرأ (لفرع) وان سفل (ان بقى) الموهوب (فى سلطنته) بلا استهلاك وان غرس الارض أو بنى فيها أو تخلل عصير موهوب أو آجره أو علق عتقه أو رهنه أو وهبه بلا قبض فيهما لبقائه فى سلطنته فلا رجوع ان زال ملكه بهبة مع قبض وان كانت الهبة من الابن لابنه أو لاخيه لابيه

لايتوهم فيه الرجوع لانه أجنبي بالنسبة لذلك الاصل (قوله أو ببيع) معطوف على بهبة أي ولا رجوع ان زال ملكه ببيع (قوله ولو من الواهب) أي ولو كان البيع على الواهب نفسه الذي هو الاصل فانه لا رجوع له وعبارة شرح الروض وقضية كلامهم امتناع الرجوع بالبيع وان كان البيع من أبيه الواهب وهو ظاهر اه وفي التحفة يمتنع الرجوع وان كان الخيار باقيا للولد كما اقتضاه اطلاقهم لكن بحث الاذرعي جوازه ان كان البيع من أبيه الواهب وخياره باق وهو ظاهر اه وقوله على الاوجه هكذا في فتح الجواد وانظر مقابله فان كان ما بحثه الاذرعي فقد استظهره في التحفة وفي النهاية أيضا وان كان الجواز مطلقا ولو لم يكن الخيار باقيا فهو ظاهر لكن لم أقف عليه في الكتب التي بايدينا (قوله أو بوقف) معطوف على بهبة أيضا أي ولا رجوع أيضا اذا زال الملك عن الفرع بوقفه الموهوب قال في التحفة أي مع القبول من الموقوف عليه ان شرطناه فيما يظهر لانه قبله لم يوجد عقد يفضي الى خروجه عن ملكه اه (قوله ويمتنع الرجوع الخ) لو حذفه وجعلت الغاية لقوله فلا رجوع لكان أولى (قوله وان عاد اليه) غاية في امتناع الرجوع بزوال الملك وهي للرد أي يمتنع الرجوع وان عاد الموهوب الى الفرع بعد زوال الملك عنه فيكون الزائل العائد هنا كالذي لم يعد وقد نظم ذلك بعضهم بقوله

وعائد كزائل لم يعد * في فلس مع هبة للولد

في البيع والقرض وفي الصداق * بعكس ذاك الحكم باتفاق

(قوله ولو باقالة) أي ولو كان العود بسبب اقالته للمشتري البيع أو بسبب رد المبيع عليه بعيب (قوله لان الملك الخ) تعليل لامتناع الرجوع بعد العود أي وانما امتنع الرجوع بعد العود لان الملك أي الآن غير مستفاد من الاصل حتى يزيله بالرجوع فيه وقوله حينئذ أي حين اذ زال الملك وعاد (قوله ثم رجع) أي الفرع الواهب وقوله فيه أي الموهوب (قوله ففي رجوع الخ) جواب لو وقوله الاب لو عبر بالاصل لكان أولى (قوله والاوجه منهما) أي من الوجهين وقوله عدم الرجوع قال في التحفة سواء قلنا ان الرجوع أي من الفرع ابطال للهبة أم لا لان القائل بالابطال لم يرد به حقيقته والا لرجع في الزيادة المنفصلة اه (قوله لزوال ملكه ثم عوده) أي وهو بمنزلة العدم (قوله ويمتنع) أي الرجوع وقوله أيضا أي كما يمتنع فيما اذا زال ملكه عنه (قوله ان تعلق به) أي بالموهوب (قوله كأن رهنه لغير أصل) فان كان له فله الرجوع قال الزركشي لان المانع منه أي الرجوع في صورة الاجنبي وهو ابطال حقه منتف هنا ولهذا صححوا بيعه من المرتهن دون غيره اه شرح الروض (قوله وأقبضه) قيد أول خرج به ما اذا لم يقبضه فللاصل الرجوع فيه كما مر لبقاء سلطنة الولد عليه (قوله ولم ينفك) أي المرهون وهو قيد ثان خرج به ما اذا انفك فله الرجوع (قوله وكذا ان استهلك) أي وكذا يمتنع الرجوع ان استهلك الموهوب بان لم تبق عينه وهو محترز قوله بلا استهلاك (قوله كان تفرخ البيض) أي صار البيض الموهوب فراخا (قوله أو نبت الحب) أي بان زرعه ونبت (قوله لان الموهوب صار مستهلكا) علة لمقدر أي فيمتنع الرجوع في البيض الذي تفرخ وفي الحب الذي نبت لان الموهوب صار مستهلكا قال في النهاية ويفرق بينه وبين نظيره في الغصب حيث يرجع المالك فيه وان تفرخ ونبت بان استهلاك الموهوب يسقط به حق الواهب بالكلية واستهلاك المغصوب ونحوه لا يسقط به حق مالكه اه (قوله ويحصل الرجوع بنحو رجعت) أفاد به انه لا بد من لفظ يدل على الرجوع (قوله كنقضتها الخ) تمثيل لنحو رجعت ومثله ارتجعت الموهوب واستردته (قوله وكذا بكناية) أي وكذا يحصل الرجوع بكناية وقوله مع النية أي نية الرجوع (قوله لا بنحو بيع) أي لا يحصل الرجوع بنحو بيع أي من الاصل مع كونه في يد الفرع لان ما هو في ملك الغير لا ينتقل عنه بتصرف غيره فيه وهذه التصرفات باطلة اه بجيرمي وعبارة الروض

أو ببيع ولو من الواهب على الاوجه أو بوقف ويمتنع الرجوع بزوال الملك وان عاد اليه ولو باقالة أو رد بعيب لان الملك غير مستفاد منه حينئذ ولو وهبه الفرع لفرعه وأقبضه ثم رجع فيه ففي رجوع الاب وجهان والاوجه منهما عدم الرجوع لزوال ملكه ثم عوده ويمتنع أيضا ان تعلق به حق لازم كأن رهنه لغير أصل وأقبضه ولم ينفك وكذا ان استهلك كان تفرخ البيض أو نبت الحب لان الموهوب صار مستهلكا ويحصل الرجوع (بنحو رجعت) في الهبة كنقضتها أو أبطلتها أو رددت الموهوب الى ملكي وكذا بكناية كأخذته وقبضته مع النية لا بنحو بيع

واعتاق وهبة لغيره ووقف لكمال ملك الفرع ولا يصح تعليق الرجوع بشرط ولو زاد الموهوب رجع بزيادته المتصلة كتعلم الصنعة لا المنفصلة كالاجرة والولد والحمل الحادث على ملك فرعه ويكره للاصل الرجوع فى عطية الفرع الا لعذر كأن كان الولد عاقا أو يصرفه فى معصية وبحث البلقينى امتناعه فى صدقة واجبة كزكاة ونذر وكفارة وبما ذكره أفتى كثيرون ممن سبقه وتأخر عنه وله الرجوع فيما أقر بانه لفرعه كما أفتى به النووى واعتمده جمع متأخرون قال الجلال البلقينى عن أبيه وفرض ذلك فيما اذا فسره بالهبة وهو فرض لابد منه انتهى وقال النووى

وشرحه فلو باع الوالد أو أتلف أو وهب أو وقف أو أعتق أو وطئ أو استولد الموهوب لم يكن رجوعا لانه ملك الولد بدليل نفوذ تصرفاته فيه ولا ينفذ فيه تصرف الوالد ويخالف المبيع فى زمن الخيار بان الملك فيه ضعيف بخلاف ملك الولد للموهوب فيلزمه بالاتلاف والاستيلاد القيمة وبالوطء المهر وتلغو البقية اه (قوله واعتاق) الاولى كاعتاق ويكون تمثيلا لنحو البيع وقوله وهبة لغيره أى الفرع الموهوب له أولا (قوله ووقف) أى من الاصل للموهوب ولا يصح وقفه كاعتاقه (قوله لكمال ملك الفرع) تعليل لعدم حصول الرجوع بما ذكر أى لا يحصل الرجوع بما ذكر لكمال ملك الفرع قال فى التحفة فلم يقو الفعل على ازالته اه (قوله ولا يصح تعليق الرجوع بشرط) أى بوصف كاذا جاء رأس الشهر فقد رجعت وذلك لان الفسوخ لا تقبل التعليق كالعقود (قوله ولو زاد الموهوب) أى عند الفرع (قوله رجع) أى الاصل ومتعلق الفعل محذوف أى فيه (قوله بزيادته المتصلة) أى مع زيادة الموهوب المتصلة فالباء بمعنى مع وذلك لانها تتبع الاصل (قوله كتعلم الصنعة) تمثيل للزيادة المتصلة والمراد التعلم الذى لا معالجة للسيد فيه قاله زى والمراد بالسيد الولد الموهوب له ومفهومه ان التعلم ان كان فيه معالجة تقابل باجرة دفعها الواهب لابنه ان طلبها تامل اه بجيرمى (قوله لا المنفصلة) أى لا الزيادة المنفصلة عن الموهوب فلا يرجع الاصل فيها (قوله كالاجرة) تمثيل للزيادة المنفصلة وقوله والولد أى الحادث الحمل به بعد القبض بخلاف القديم فيرجع فيه لانه من جملة الموهوب بناء على أن الحمل يعلم (قوله والحمل الحادث) معطوف على الاجرة ومقتضاه انه من الزوائد المنفصلة وليس كذلك بل هو من الزوائد المتصلة والحق بالزوائد المنفصلة فى عدم الرجوع فيه ولو قال كما فى شرح المنهج وكذا حمل حادث لكان أولى وقوله على ملك فرعه متعلق بالحادث أى الذى حدث على ما هو ملك للفرع وهو الام ويلزم منه أن يكون بعد القبض وعبارة شرح المنهج لحدوثه على ملك الفرع اه وهى أولى لانها أفادت علة كون الحمل الحادث لا يرجع الاصل فيه بل انما يرجع فى أمه فقط (قوله ويكره للاصل الرجوع فى عطية الفرع الخ) شروع فى بيان حكم الرجوع (قوله الا لعذر) أى فلا يكره (قوله كان الخ) تمثيل للعذر وعبارة التحفة كأن كان الولد عاقا أو يصرفه فى معصية فلينذره به فان أصر لم يكره كما قالاه وبحث الاسنوى ندبه فى العاصى وكراهته فى العاق ان زاد عقوقه وندبه ان أزاله واباحته ان لم يفد شيأ والاذرعى عدم كراهته ان احتاج الاب له لنفقة أو دين بل ندبه ان كان الولد غنيا عنه ووجوبه فى العاصى ان تعين طريقا فى ظنه الى كفه عن المعصية والبلقينى امتناعه فى صدقة واجبة كزكاة ونذر وكفارة وكذا فى لحم أضحية تطوع لانه انما يرجع ليستقل بالتصرف وهو فيه ممتنع وبما ذكره أفتى كثيرون ممن سبقه وتأخر عنه وردوا على من أفتى بجواز الرجوع فى النذر بكلام الروضة وغيرها اه (قوله وبحث البلقينى امتناعه) أى الرجوع (قوله كزكاة الخ) تمثيل للصدقة الواجبة قال ع ش لا يقال كيف يأخذ الزكاة أو النذر مع أنه اذا كان فقيرا فنفقته واجبة على أبيه فهو غنى بماله وان كان غنيا فليس له أخذ الزكاة من أصلها الا انا نقول نختار الاول ولا يلزم من وجوب نفقته على أبيه غناه لجواز أن يكون له عائلة كزوجة ومستولدة يحتاج للنفقة عليهما فيأخذ من الزكاة ما يصرفه فى ذلك لانه انما يجب على أصله نفقته لا نفقة عياله فيأخذ من صدقة أبيه ما زاد على نفقة نفسه اه (قوله وبما ذكره) أى البلقينى من امتناع الرجوع (قوله ممن سبقه) أى تقدم عليه فى الزمن وقوله وتأخر عنه أى فيه (قوله وله الرجوع الخ) اى للاصل الرجوع فى المال الذى أقر ذلك الاصل بأنه لفرعه (قوله عن أبيه) أى نقلا عن أبيه (قوله وفرض ذلك) أى فرض كونه له الرجوع فيما أقر به بأنه لفرعه (قوله فيما الخ) الجار والمجرور خبر فرض أى كائن فيما اذا فسر ما أقر به له بهبة قال سم قضيته أنه لا يكفى ترك التفسير مطلقا وفيه نظر اه (قوله وهو فرض) أى

فرض

فرض الرجوع فى المقر به بما اذا فسره بهبة فرض لابد منه أى لاغنى عنه (قوله لو وهب) أى المالك لغيره شيأ وقوله وأقبض أى الموهوب للمتهب وقوله ومات أى الواهب بعد الاقباض (قوله فادعى الوارث كونه) أى ماذكر من الهبة والاقباض واقعا فى المرض أى لاجل أن يعد من الثلث لان التصرفات الكائنة فى مرض الموت تحسب منه (قوله والمتهب) أى وادعى المتهب أن ماذكر واقع فى الصحة لاجل أن يأخذه بتمامه من رأس المال (قوله صدق) أى المتهب بيمينه لان العين فى يده والاصل دوام الصحة (قوله ولوأقاما) أى الوارث والمتهب وقوله بينتين أى تشهد بينة كل بما ادعاه (قوله قدمت الخ) جواب لو (قوله لان معها) أى بينة الوارث وقوله زيادة علم أى بالمرض الذى هو خلاف الاصل *(تنبيه)* قال فى المغنى لو وهب لولده عينا وأقبضه اياها فى الصحة فشهدت بينة لباقى الورثة أن أباه رجع فيما وهبه له ولم تذكر مارجع فيه لم تسمع شهادتها ولم تنزع العين منه لاحتمال أنها ليست من المرجوع فيه اه (قوله وهبة دين) أى أو التصدق به وقوله للمدين متعلق بهبة (قوله ابراء) أى صريحا خلافا لما فى الذخائر من أنه كناية نعم ان كان بلفظ الترك كان يقول له تركته أولا آخذه منك فهو كناية ابراء وقوله له أى للمدين وقوله عنه أى عن الدين (قوله فلا يحتاج الى قبول) مفرع على كونه ابراء (قوله نظرا للمعنى) هو كون هذه الهبة ابراء (قوله ولغيره) معطوف على للمدين أى وهبة دين لغير المدين كأن كان الدين على زيد فوهبه لعمرو (قوله هبة صحيحة) خبر المبتدا المقدر قبل الجار والمجرور وأعنى قوله لغيره (قوله ان علما) أى الواهب والمتهب قدره أى الدين فان لم يعلما قدره فهى باطلة لما مر من أن شرط صحة الهبة علم المتعاقدين بالموهوب (قوله كما صححه الخ) مرتبط بقوله هبة صحيحة (قوله خلافا لما صححه المنهاج) أى من البطلان وعبارته وهبة الدين للمدين ابراء ولغيره باطلة فى الاصح اه قال فى النهاية لانه غير مقدور على تسليمه لان ما يقبض من المدين عين لا دين وظاهر كلام جماعة واعتمده الوالد رحمه الله تعالى بطلان ذلك وان قلنا بما مر من صحة بيعه لغير من هو عليه بشروطه السابقة وهو كذلك ويؤيده ما مر من صحة بيع الموصوف دون هبته والدين مثله بل أولى الخ اه (قوله تنبيه الخ) ذكره فى المنهاج والمنهج فى باب الضمان ولم يذكره المؤلف هناك وذكره هنا لانه لما بين ان هبة الدين للمدين ابراء ناسب أن يذكر ما يتعلق بالابراء (قوله لا يصح الابراء من المجهول) أى الذى لا تسهل معرفته بخلاف ما تسهل معرفته كابرائه من حصته من تركة مورثه لانه وان جهل قدر حصته لكن يعلم قدر تركته فتسهل معرفة الحصة وعدم صحة ماذكر بالنسبة للدنيا وأما فى الآخرة فيصح لان المبرى راض بذلك ولا يصح أيضا الابراء المؤقت كأن يقول أبرأتك مما لى عليك سنة والمعلق بغير الموت أما المعلق به كاذا مت فأنت برىء فهو وصية فيجرى فيه تفصيلها (قوله للدائن) متعلق بالمجهول (قوله أو المدين) أى أو المجهول للمدين وقوله لكن فيما فيه معاوضة راجع للمدين لا للدائن كما فى البجيرمى ونص عبارته فلابد من علم المبرئ مطلقا وأما المدين فان كان الابراء فى معاوضة كالخلع بان أبرأته مما عليه فى مقابلة الطلاق فلابد من علمه أيضا لتصح البراءة والا فلا يشترط الخ اه (قوله لا فيما عدا ذلك) أى لا تنتفى الصحة فيما عدا ما فيه معاوضة فيصح ابراء المجهول للمدين فى غير الذى فيه معاوضة كدين ثبت عليه وهو جاهل به فأبرأه منه الدائن العالم بقدره وقوله على المعتمد مرتبط بهذا فقط (قوله وفى القديم الخ) أفاد به ان الاول هو القول الجديد وهو كذلك كما صرح به فى المنهاج وعبارته والابراء من المجهول باطل فى الجديد قال فى المغنى لان البراءة متوقفة على الرضا ولا يعقل مع الجهالة والقديم أنه صحيح لانه اسقاط محض كالاعتاق ومأخذ القولين انه تمليك أو اسقاط فعلى الاول يشترط العلم بالمبرأ وعلى الثانى لا فيصح اه وقوله يصح أى الابراء وقوله مطلقا أى فيما فيه معاوضة وفى غيره (قوله ولو أبرأ) أى الدائن (قوله ثم ادعى الجهل) أى فيما أبرأه (قوله لم يقبل) أى مما ادعاه وقوله ظاهرا أى بالنسبة

لو وهب وأقبض ومات فادعى الوارث كونه فى المرض والمتهب كونه فى الصحة صدق انتهى ولو أقاما بينتين قدمت بينة الوارث لان معها زيادة علم (وهبة دين للمدين ابراء) له عنه فلا يحتاج الى قبول نظرا للمعنى (ولغيره) أى المدين هبة (صحيحة) ان علما قدره كما صححه جمع تبعا للنص خلافا لما صححه المنهاج (تنبيه) لا يصح الابراء من المجهول للدائن أو المدين لكن فيما فيه معاوضة كان أبرأتنى فأنت طالق لا فيما عدا ذلك على المعتمد وفى القديم يصح من المجهول مطلقا ولو أبرأ ثم ادعى الجهل لم يقبل ظاهرا بل

للدنيا وقوله بل باطنا أى بل يقبل باطنا و يترتب عليه انه يحل للمدين وانه فى الآخرة لا يطالب به (قوله ذكره الرافعى) فى التحفة بعده لكن فى الانوار انه ان باشر سبب الدين لم يقبل والا كدين ورثه قبل وفى الجواهر نحوه فليخص به كلام الرافعى اه (قوله تصدق الصغيرة الخ) ظاهره انها تصدق بيمينها فى حال صغرها وليس كذلك بل بعد بلوغها ولو قال تصدق المزوجة صغيرة الخ لافاد ذلك اذ يكون المراد عليه تصدق بعد بلوغها وعبارة التحفة فى باب الخلع ولو أبرأته ثم ادعت الجهل بقدره فان زوجت صغيرة صدقت بيمينها أو بالغة ودل الحال على جهلها به ككونها مجبرة لم تستأذن فكذلك والا صدق بيمينه واطلاق الزبيلى تصديقه فى البالغة محمول على ذلك اه ومثلها عبارة مؤلفنا هناك وقوله المزوجة اجبارا أى بالاجبار لها من أبيها أو جدها وقوله بيمينها متعلق بتصدق و كذلك قوله فى جهلها بمهرها (قوله وكذا الكبيرة الخ) أى وكذا تصدق الكبيرة المزوجة اجبارا وقوله ان دل الحال على جهلها أى ان دلت القرينة على جهلها به ككونها لم تستأذن (قوله وطريق الابراء من المجهول) أى الحيلة فى صحة الابراء من المجهول (قوله أن يبرئه) أى يبرئ الدائن مدينه وقوله عما يعلم الخ أى من قدر يعلم المبرئ انه لا ينقص عن الدين الذى له كأن يبرئه من ألف وهو يعلم ان دينه لا يزيد عليها بل شك هل يبلغها أو ينقص عنها (قوله ولو أبرأ الخ) يعنى لو أبرأ شخص شخصا من دين معين كمائة ريال حال كون المبرئ بكسر الراء معتقدا انه لا يستحقها فتبين بعد ذلك انه يستحقها وقت الابراء بان مات مورثه وله مائة ريال عند المبرأ بفتح الراء فيبرأ منها لان العبرة بالواقع (فائدة) يكفى فى الغيبة التوبة والاستغفار للمغتاب بان يقول اللهم اغفر له ان لم تبلغه والا فلابد من تعيينها بل وتعيين حاضرها ان اختلف به الغرض ثم ان أبرأه منها مطلقا أو فى الدنيا والآخرة أو فى الدنيا فقط سقطت والا فلا ومحله مالم تكن كبيرة فان كانت كبيرة بان كانت فى أهل العلم والقرآن فلابد من التوبة المعتبرة فى الكبائر (قوله ويكره لمعط الخ) وذلك لخبر البخارى اتقوا الله واعدلوا بين أولادكم وخبر أحمد انه صلى الله عليه وسلم قال لمن أراد أن يشهده على عطية لبعض أولاده لا تشهدنى على جور لبنيك عليك من الحق أن تعدل بينهم وقوله فى عطية فروع أفهم انه لا يكره التفضيل فى غيرها كالتودد بالكلام وغيره لكن وقع فى بعض نسخ الدميرى لا خلاف أن التسوية بينهم مطلوبة حتى فى التقبيل وله وجه وافهم قوله فروع ان هذا الحكم لا يجرى فى الاخوة وغيرهم وهو كذلك (قوله وان سفلوا) أى الفروع أى نزلوا (قوله ولو الاحفاد) أى ولو كانوا احفادا فانه يكره التفضيل بينهم وهم أولاد الاولاد وفى القاموس احفاد الرجل بناته أو أولاد أولاده اه وقوله مع وجود الاولاد ليس بقيد كما هو ظاهر (قوله على الاوجه) راجع للغاية ومقابله يخصص كراهة ذلك بالاولاد وعبارة التحفة ولو الاحفاد مع وجود الاولاد على الاوجه وفاقا لغير واحد وخلافا لمن خصص الاولاد اه (قوله سواء الخ) تعميم فى العطية وقوله أم وقفا أى أم تبرعا آخر كالاباحة (قوله أو أصول) بالجر عطف على فروع أى ويكره أيضا التفضيل فى عطية أصول (قوله وان بعدوا) أى الاصول (قوله سواء الذكر وغيره) أى سواء فى كراهة التفضيل الذكر منهم والانثى (قوله الا لتفاوت الخ) راجع لقوله يكره بالنسبة للصنفين الفروع والاصول أى يكره ماذكر الا لتفاوت فى الحاجة أو الفضل فلا يكره والحاصل محل الكراهة عند الاستواء فى الحاجة وعدمها وفى الدين وقلته وفى البر وعدمه والا فلا كراهة وعلى ذلك يحمل تفضيل الصحابة بعض أولادهم كالصديق رضى الله عنه فانه فضل السيدة عائشة على غيرها من أولاده وكسيدنا عمر فانه فضل ابنه عاصما بشئ وكسيدنا عبد الله بن عمر فانه فضل بعض أولاده على بعضهم رضى الله عنهم أجمعين (قوله على الاوجه) متعلق بيكره أيضا أى يكره ذلك على الاوجه ومقابله ماذكره بعد بقوله قال جمع يحرم أى التفضيل وعبارة التحفة فان لم يعدل لغير عذر كره عند أكثر العلماء وقال جمع يحرم اه (قوله ونقل) بصيغة المبنى

باطنا ذكره الرافعى وفى الجواهر عن الزبيلى تصدق الصغيرة المزوجة اجبارا بيمينها فى جهلها بمهرها قال الغزى وكذا الكبيرة المجبرة ان دل الحال على جهلها وطريق الابراء من المجهول ان يبرئه عما يعلم انه لا ينقص عن الدين كألف شك هل دينه يبلغها أو ينقص عنها ولو أبرأ من معين معتقدا أنه لا يستحقه فبان انه يستحقه برئ و يكره لمعط تفضيل فى عطية فروع وان سفلوا ولوالاحفاد مع وجود الاولاد على الاوجه سواء كانت تلك العطية هبة أم هدية أم صدقة أم وقفا أو أصول وان بعد واسواء الذكر وغيره الا لتفاوت حاجة أو فضل على الاوجه قال جمع يحرم ونقل فى الروضة عن الدارمى

للمعلوم وفاعله يعود على النووى ومفعوله الجملة بعده فهى المنقولة وساقه فى التحفة مستدركا به على كراهة تفضيل الاصول ونصها فان فضل كره خلافا لبعضهم نعم فى الروضة فان فضل فالاولى أن يفضل الام الخ ثم قال وقضيته عدم الكراهة اذ لا يقال فى بعض جزئيات المكروه انه أولى من بعض اه وسياق عبارة الشارح يفيد انه اذا أراد أن يفضل مع ارتكابه للكراهة أو للحرمة على القولين فليفضل الام مع انه ليس كذلك فكان الاولى له أن يسلك ما سلكه شيخه ليسلم من ذلك فتنبه (قوله فان فضل) أى أراد ذلك وقوله فى الاصل أى فى أصوله وهذا ليس فى عبارة التحفة فهو من زيادته فكان الاولى أن يزيد أى التفسيرية (قوله بل فى شرح مسلم) الاضراب انتقالى (قوله الاجماع على تفضيلها فى البر) قال فى التحفة وانما فضل عليها فى الارث لما يأتى أن ملحظه العصوبة والعاصب أقوى من غيره وما هنا ملحظه الرحم وهى فيه أقوى لانها أحوج اه واعلم أن أفضل البر بر الوالدين بالاحسان اليهما وفعل ما يسرهما من الطاعات لله تعالى وغيرها مما ليس بمنهى عنه قال تعالى وقضى ربك أن لا تعبدوا الا اياه وبالوالدين احسانا الآية وقال ابن عمر رضى الله عنهما كان تحتى امرأة وكنت أحبها وكان عمر يكرهها فقال لى طلقها فأبيت فاتى عمر النبى صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك فقال لى النبى صلى الله عليه وسلم طلقها رواه الترمذى وحسنه ومن برهما الاحسان الى صديقهما لخبر مسلم ان من أبر البر أن يصل الرجل أهل ود أبيه ومن الكبائر عقوق الوالدين وهو أن يؤذيهما أذى ليس بالهين ما لم يكن أذاهما به واجبا وصلة الرحم أى القرابة مأمور بها أيضا وهى فعلك مع قريبك ما تعد به واصلا وتكون بالمال وقضاء الحوائج والزيارة والمكاتبة والمراسلة بالسلام ونحو ذلك روى عن أنس بن مالك رضى الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة فى ظل العرش يوم القيامة واصل الرحم وامرأة مات زوجها وترك أيتاما فتقوم عليهم حتى يغنيهم الله أو يموتوا ورجل اتخذ طعاما ودعا اليه اليتامى والمساكين وقال صلى الله عليه وسلم رأيت فى الجنة قصورا من در وياقوت وزمرد يرى باطنها من ظاهرها وظاهرها من باطنها فقلت يا جبريل لمن هذه المنازل قال لمن وصل الارحام وأفشى السلام وأطعم الطعام ورفق بالايتام وصلى بالليل والناس نيام ويتأكد أيضا استحباب وفاء الوعد قال تعالى وأوفوا بعهد الله اذا عاهدتم وقال يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود وقال وأوفوا بالعهد ان العهد كان مسؤلا ويتأكد كراهة خلاف الوعد قال تعالى يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون كبر مقتا عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون وروى الشيخان خبر آية المنافق ثلاث اذا حدث كذب واذا وعد أخلف واذا ائتمن خان زاد مسلم فى رواية وان صام وصلى اللهم بجاه سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم اهدنا لاحسن الاخلاق فانه لا يهدى لاحسنها الا أنت واصرف عنا سيئها فانه لا يصرف عنا سيئها الا أنت آمين (قوله فروع) أى خمسة الاول قوله الهدايا الخ الثانى قوله ولو أهدى الخ الثالث قوله ولو قال خذ هذا الخ الرابع قوله ومن دفع الخ الخامس قوله ولو بعث هدية الخ (قوله الهدايا المحمولة) أى الى أب المختون (قوله ملك للاب) خبر المبتدا وهو الهدايا وصح ذلك مع أن المبتدا جمع والخبر مفرد لان لفظ ملك مصدر وهو يخبر به عن المثنى والجمع والمفرد (قوله وقال جمع للابن) أى انها ملك للابن لا للاب (قوله فعليه) أى على القول الثانى وهو انها للابن وقوله يلزم الاب قبولها أى عند انتفاء المحذور كما لا يخفى ومنه قصد التقرب للاب وهو نحو قاض فيمتنع عليه القبول كما بحثه بعض الشراح وهو ظاهر اه نهاية وتحفة (قوله ومحل الخلاف) أى بين كونها للاب أو للابن (قوله اذا أطلق المهدى) بكسر الدال اسم فاعل وقوله فلم يقصد الخ مفرع على الاطلاق ولو قال أى لم يقصد بأداة التفسير لكان أولى اذ هو عين الاطلاق لا مرتب عليه (قوله والا) أى وان لم يطلق المهدى بان وجد منه قصد (قوله فهى) أى الهدايا وقوله لمن قصده أى من الاب أو من الابن أو منهما (قوله

فان فضل فى الاصل فليفضل الام وأقره لما فى الحديث ان لها ثلثى البر بل فى شرح مسلم عن المحاسبى الاجماع على تفضيلها فى البر على الاب (فروع) الهدايا المحمولة عند الختان ملك للاب وقال جمع للابن فعليه يلزم الاب قبولها ومحل الخلاف إذا أطلق المهدى فلم يقصد واحدا منهما والا فهى لمن قصده

الصوفية فهو له فقط عند الاطلاق أو قصده ولهم عند قصدهم وله ولهم عند قصدهما أى يكون له النصف فيما يظهر وقضية ذلك أن ما اعتيد فى بعض النواحى من وضع طاسة بين يدى صاحب الفرح ليضع الناس فيها دراهم ثم يقسم على الحالق أو الخاتن أو نحوهما يجرى فيه ذلك التفصيل فان قصد ذلك وحده أو مع نظرائه المعاونين له عمل بالقصد وان أطلق كان ملكا لصاحب الفرح يعطيه لمن يشاء وبهذا يعلم أنه لا نظر هنا للعرف اما مع قصد خلافه فواضح وأما مع الاطلاق فلان حمله على من ذكر من الاب والخادم وصاحب الفرح نظر للغالب ان كلا من هؤلاء هو المقصود هو عرف الشرع فيقدم على العرف المخالف له بخلاف ما ليس للشرع فيه عرف فانه تحكم فيه العادة ومن ثم لو نذر لولى ميت بمال فان قصد انه يملكه لغا وان أطلق فان كان على قبره ما يحتاج للصرف فى مصالحه صرف له والا فان كان عنده قوم اعتيد قصدهم بالنذر للولى صرف لهم

(قوله ويجرى ذلك) أى التفصيل بين حالة الاطلاق وحالة القصد والمراد يجرى بعض ذلك لانه فى حالة الاطلاق هنا الاختلاف فى أنه للخادم بخلافه هناك فان فيه خلافا بين كونه للاب أو للابن بدليل التفريع بعده (قوله فهو) أى ما يعطى للخادم وقوله له أى ملك له وقوله فقط أى لا له معهم وقوله عند الاطلاق أى اطلاق المعطى بكسر الطاء وقوله أو قصده أى أو عند قصده أى الخادم والاضافة من اضافة المصدر لمفعوله بعد حذف الفاعل أى عند قصد المعطى اياه (قوله ولهم) أى وهو ملك لهم أى الصوفية وقوله عند قصدهم أى قصد المعطى اياهم فقط (قوله وله ولهم) أى وهو ملك الخادم والصوفية وقوله عند قصدهما أى قصد المعطى اياهما معا (قوله أى يكون له النصف) يعنى اذا قصدهما المعطى بالعطية يكون له هو النصف ولهم النصف الآخر قال فى التحفة بعده أخذا مما يأتى فى الوصية لزيد الكاتب والفقراء اه قال سم كذا شرح م ر وقد يفرق اه (قوله وقضية ذلك) أى ما ذكر من جريان التفصيل فيما يعطاه خادم الصوفية (قوله بين يدى صاحب الفرح) أى ختانا كان أو غيره (قوله ليضع الناس فيها) أى فى الطاسة (قوله ثم يقسم) أى ما ذكر من الدراهم والاولى تقسم بالتاء كما فى التحفة وقوله أو نحوهما أى كالمعينين لهما (قوله يجرى الخ) الجملة خبر ان وقوله ذلك التفصيل أى الكائن فيما يعطاه الخادم والمراد يجرى نظيره (قوله فان قصد الخ) بيان للتفصيل وقوله ذلك أى المذكور من الحالق أو الخاتن أو نحوهما (قوله أو مع نظرائه المعاونين له) قال سم هل يقسم بينه وبين المعاونين له بالسوية أو بالتفاوت وما ضابطه ولا يبعد اعتبار العرف فى ذلك اه (قوله وبهذا يعلم) أى وبجريان التفصيل فى هذه المسائل الثلاث وقوله هنا أى فى هذه المسائل وقوله للعرف أى العادى (قوله اما مع قصد خلافه) أى العرف وقوله فواضح خبر لمبتدأ محذوف أى فهو أى عدم النظر للعرف واضح (قوله وأما مع الاطلاق) أى عدم القصد رأسا (قوله فلان حمله) أى الاعطاء أى تخصيصه بمن ذكر وقوله من الاب أى بالنسبة للصورة الاولى وقوله والخادم أى بالنسبة للثانية وقوله وصاحب الفرح أى بالنسبة للثالثة (قوله ان كلا الخ) أن وما بعدها فى تأويل مصدر مجرور بمن مقدرة بيانا للغالب (قوله هو المقصود) خبر ان الثانية (قوله هو عرف الشرع) خبر ان الاولى أى ان الحمل المذكور نظرا للغالب هو عرف الشرع (قوله فيقدم) أى عرف الشرع وقوله على العرف أى العادى وقوله المخالف له أى لعرف الشرع (قوله بخلاف الخ) خبر لمبتدأ محذوف أو حال مما قبله كما تقدم غير مرة (قوله فانه تحكم فيه العادة) أى العرف العادى والاسناد فيه من قبيل المجاز العقلى وفى بعض نسخ الخط فانه يحكم فيه بالعادة (قوله ومن ثم الخ) أى من أجل ان ما ليس للشرع فيه عرف تحكم العادة فيه (قوله لو نذر) أى من ينعقد نذره وهو المسلم المكلف (قوله ميت) صفة لولى (قوله بمال) متعلق بنذر (قوله فان قصد) أى الناذر وقوله انه أى الولى الميت وقوله يملكه أى المال بنذره له وقوله لغا أى النذر لانه ليس أهلا للملك (قوله وان أطلق) أى لم يقصد شيأ (قوله فان كان الخ) أى ففى ذلك تفصيل فان كان الخ (قوله ما يحتاج للصرف فى مصالحه) أى شئ يحتاج لان يصرف المنذور فى مصالحه كقناديل معلقة عليه فيحتاج لشراء زيت للاسراج به فيها وتقدم فى مبحث النذر ان الانتفاع به شرط فلو لم يوجد هناك من ينتفع به من مصل أو نائم أو نحوهما لم يصح النذر (قوله والا) أى وان لم يكن على قبره ما يحتاج للصرف فيه (قوله فان كان عنده) أى عند قبر الولى الميت وقوله اعتيد قصدهم بالنذر أى اطردت العادة بأنهم يقصدون بالنذر لذلك الولى (قوله صرف لهم) أى صرف ذلك لهؤلاء القوم الذين اعتيد صرف النذر لهم عملا بالعادة المطردة ولم يذكر حكم ما اذا لم يكن هناك شئ يحتاج للصرف فيه ولم يكن قوم هناك يعتاد صرف النذر اليهم وقد تقدم فى مبحث النذر فى صورة ما اذا أخرج أحد من ماله للكعبة والحجرة

الشريفة والمساجد الثلاثة ما نصه انه ان اقتضى العرف صرفه فى جهة من جهاتها صرف اليها واختصت به فان لم يقتض العرف شيأ فالذى يتجه انه يرجع فى تعيين المصرف لرأى ناظرها اه بتصرف ويمكن أن يقال هنا كذلك وهو أنه اذا كان لقبر ذلك الولى ناظر فيكون الرأى فيه له ولا يلغو النذر ويمكن خلافه فليراجع (قوله ولو أهدى لمن خلصه من ظالم الخ) عبارة المغنى ولو خلص شخص آخر من يد ظالم ثم أنفذ اليه شيأ هل يكون رشوة أو هدية قال القفال فى فتاويه ينظر ان كان أهدى اليه مخافة أنه ربما لو لم يبره بشئ لنقض جميع ما فعله له كان رشوة وان كان يأمن خيانته بان لا ينقض ذلك بحال كان هبة اه (قوله لئلا ينقض) أى المهدى اليه وقوله ما فعله أى من تخليصه من ظالم (قوله لم يحل له قبوله) أى لانه انما أعطاه خوفا من أن ينقض ما فعله فهو رشوة وفى التحفة ولو شكا اليه انه لم يوف أجرته كاذبا فاعطاه درهما أو أعطاه بظن صفة فيه أو فى نسبه فلم يكن فيه باطنا لم يحل له قبوله ولم يملكه ويكتفى فى كونه أعطى لاجل تلك الصفة بالقرينة اه (قوله والا حل) أى وان لم يهد اليه لئلا ينقض ما فعله بل أهدى اليه لا لما ذكر حل قبوله وقوله وان تعين عليه تخليصه بان لم يكن هناك من يخلصه الا هو وهذا مبنى على الاصح انه يجوز أخذ العوض على الواجب العينى اذا كان فيه كلفة (قوله ولو قال) أى شخص لآخر (قوله خذ هذا) أى الدرهم أو الدينار (قوله تعين) أى الشراء المأمور به وقوله مالم يرد أى بقوله واشتر كذا وقوله التبسط أى التوسع وعدم تعيين ما أمره بشرائه وقوله أو تدل قرينة حاله الاضافة للبيان وقوله عليه أى على التبسط قال فى التحفة لان القرينة هنا محكمة ومن ثم قال لو أعطى فقيرا درهما بنية ان يغسل به ثوبه أى وقد دلت القرينة عليه تعين له (قوله ومن دفع لمخطوبته الخ) هذه المسئلة سيذكرها الشارح فى أواخر باب الصداق ونصها لو خطب امرأة ثم أرسل أو دفع اليها بلا لفظ مالا قبل العقد أى ولم يقصد التبرع ثم وقع الاعراض منها أو منه رجع بما وصلها منه اه قال فى التحفة هناك أى لان قرينة سبق الخطبة تغلب على الظن انه انما بعث أو دفع اليها لتتم تلك الخطبة اه (قوله فرد قبل العقد) أى لم يقبل وقوله رجع على من أقبضه أى لانه انما دفع اليها لاجل التزويج ولم يوجد وفى حاشية الجمل فى باب النكاح ما نصه سئل م ر عمن خطب امرأة ثم أنفق عليها نفقة ليتزوجها فهل له الرجوع بما أنفقه أم لا فاجاب بان له الرجوع بما أنفقه على من دفعه له سواء كان مأكولا أم مشروبا أم ملبسا أم حلوا أم حليا وسواء رجع هو أم مجيبه أم مات أحدهما لانه انما أنفقه لاجل تزوجها فيرجع به ان بقى وببدله ان تلف وظاهر انه لا حاجة الى التعرض لعدم قصده الهدية لاجل تزوجها لانه صورة المسئلة اذ لو قصد ذلك أى الهدية لا لاجل تزوجها لم يختلف فى عدم الرجوع اه (قوله ولو بعث) أى شخص (قوله فمات المهدى اليه) أى الشخص الذى أهدى اليه (قوله قبل وصولها) أى الهدية (قوله بقيت على ملك المهدى) أى لما تقدم ان الهبة بانواعها الثلاثة لا تملك الا بالقبض بدليل انه لما مات النجاشى قبل وصول ما أهداه رسول الله صلى الله عليه وسلم له رده وقسمه بين زوجاته (قوله فان مات المهدى) أى قبل وصول ما أهداه للمهدى اليه وقوله لم يكن للرسول الخ أى لا يجوز له ذلك الا باذن الوارث وعبارة الروض وشرحه فرع وان مات المهدى أو المهدى اليه قبل القبض فليس للرسول ايصالها أى الهدية الى المهدى اليه أو وارثه الا باذن جديد اه والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿باب فى الوقف﴾

أى فى بيان أحكام الوقف وهو ليس من خصائص هذه الامة كما فى شرح م ر وقال الحافظ فى الفتح وأشار الشافعى الى أن الوقف من خصائص أهل الاسلام أى وقف الارض والعقار اه قال الرشيدى وعبارة الشافعى رضى الله عنه ولم يحبس أهل الجاهلية فيما علمته دارا ولا أرضا وانما حبس أهل الاسلام انتهت وأركانه أربعة واقف وموقوف عليه وموقوف وصيغة وشرط الواقف أهلية التبرع فلا

ولو أهدى لمن خلصه من ظالم لئلا ينقض ما فعله لم يحل له قبوله والا حل أى وان تعين عليه تخليصه ولو قال خذ هذا واشتر لك به كذا تعين مالم يرد التبسط أى أو تدل قرينة حاله عليه ومن دفع لمخطوبته أو وكيلها أو وليها طعاما أو غيره ليتزوجها فرد قبل العقد رجع على من أقبضه ولو بعث هدية الى شخص فمات المهدى اليه قبل وصولها بقيت على ملك المهدى فان مات المهدى لم يكن للرسول حملها الى المهدى اليه

﴿باب فى الوقف﴾

يصح وقف المجنون والصبي والمكره والمحجور عليه والمكاتب وشرط الموقوف عليه ان كان معينا
امكان تملكه للموقوف حال الوقف عليه فلا يصح الوقف على جنين لعدم صحة تملكه ولا وقف عبد
مسلم أو مصحف على كافر وشرط الموقوف أن يكون عينا معينة مملوكة الى آخر ما سيأتي وشرط
الصيغة لفظ يشعر بالمراد صريحا كوقفت وسبلت وحبست كذا على كذا أو كناية كحرمت وأبدت
هذا للفقراء أو كتصدقت به على الفقراء ويشترط فيها عدم التعليق فلو قال اذا جاء رأس الشهر فقد
وقفت كذا على الفقراء لم يصح وعدم التأقيت فلو قال وقفت كذا على الفقراء سنة لم يصح وسيذكر
الشارح معظم ذلك (قوله هو لغة الحبس) يقال وقفت كذا أي حبسته قال الرشيدي أنظر ما المراد
بالحبس في اللغة اه (قوله وشرعا حبس الخ) قد اشتمل هذا التعريف على الاركان الاربعة وعلى
معظم الشروط فقوله حبس يتضمن حابسا وهو الواقف ويتضمن صيغة وقوله مال هو الموقوف وقوله
يمكن الانتفاع به الخ بيان لمعظم الشروط والمراد بالمال العين المعينة بشرطها الآتي غير الدراهم
والدنانير لانها تنعدم بصرفها فلا يبقى لها عين موجودة وقوله بقطع التصرف متعلق بحبس والمراد
بالقطع المنع والباء للملابسة أو التصوير يعني ان الحبس مصور بقطع الخ أو متلبس به وقوله في رقبته
أي ذاته متعلق بالتصرف وقوله على مصرف متعلق بحبس أيضا وهو الموقوف عليه وقوله مباح
خرج به المحرم فلا يصح الوقف عليه وقوله وجهة قال في فتح الجواد كذا عبر به بعضهم والاولى حذف
آخرين لجهة لايهامه وعدم الاحتياج اليه لشمول ما قبله له اه (قوله والاصل فيه خبر مسلم الخ) أي
وقوله تعالى لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون ولما سمعها أبو طلحة رضي الله عنه رغب في وقف
بيرحاء وكانت أحب أمواله اليه وهي حديقة مشهورة مأخوذة من البراح وهو الارض الظاهرة
واستشكل هذا بان الذي في حديث أبي طلحة وان أحب أموالي الى بيرحاء وانها صدقة لله تعالى عز
وجل وهذه الصيغة لا تفيد الوقف لشيئين أحدهما انها كناية فتتوقف على العلم بأنه نوى الوقف بها
لكن قد يقال سياق الحديث دال على انه نواه بها ثانيهما وهو العمدة أنهم شرطوا في الوقف بيان
المصرف فلا يكفي قوله لله عز وجل عنه وحينئذ فكيف يقولون انه وقفها أفاده حجر (قوله اذا مات
المسلم) وفي رواية ابن آدم وقوله انقطع عمله أي ثواب عمله وقوله الا من ثلاث هذا العدد لا مفهوم له
فقد زيد على ذلك أشياء نظمها العلامة السيوطي فقال

اذا مات ابن آدم ليس يجري * عليه من خصال غير عشر
علوم بثها ودعاء نجل * وغرس النخل والصدقات تجري
وراثة مصحف ورباط ثغر * وحفر البئر أو اجراء نهر
وبيت للغريب بناه يأوي * اليه أو بناء محل ذكر

(وزاد بعضهم)

وتعليم لقرآن كريم * فخذها من أحاديث بحصر

وقوله علوم بثها أي بتعليم أو تأليف أو تقييد بهوامش (قوله أو علم ينتفع به) بالبناء للفاعل أو للمفعول
(قوله أو ولد) فائدة التقييد به مع ان دعاء الغير ينفعه تحريض الولد على الدعاء لاصله وقوله أي مسلم
أي ان المراد بالصالح المسلم فاطلق الخاص وأراد العام وعبارة المغني والولد الصالح هو القائم بحقوق
الله وحقوق العباد ولعل هذا محمول على كمال القبول وأما أصله فيكفي فيه ان يكون مسلما اه وقوله
يدعو له أي لابيه بنفسه أو بتسبب في دعاء الغير لابيه فدعاؤه له مستعمل في حقيقته وفي مجازه وهو
التسبب (قوله وحمل العلماء) أي العارفون بالكتاب والسنة وورد في الحديث انه صلى الله عليه
وسلم خطب الناس يوما فقال يا أيها الناس اتبعوا العلماء فانهم سرج الدنيا ومصابيح الآخرة وورد
ثلاثة تضيء في الارض لاهل السماء كما تضيء النجوم في السماء لاهل الارض وهي المساجد وبيت العالم

هو لغة الحبس وشرعا حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح وجهة والاصل فيه خبر مسلم اذا مات المسلم انقطع عمله الا من ثلاث صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح أي مسلم يدعو له وحمل العلماء الصدقة

الجارية على الوقف دون نحو الوصية بالمنافع المباحة ووقف عمر رضي الله عنه أرضا أصابها بخيبر بأمره صلى الله عليه وسلم وشرط فيها شروطا منها انه لا يباع أصلها ولا يورث ولا يوهب وان من وليها يأكل منها بالمعروف ويطعم صديقا غير متمول رواه الشيخان وهو أول من وقف في الاسلام وعن أبي يوسف انه لما سمع خبر عمر أنه لا يباع أصلها رجع عن قول أبي حنيفة ببيع الوقف وقال لو سمعه لقال به (صح وقف عين) معينة (مملوكة) ملكا يقبل النقل (تفيد) فائدة حالا أو مآلا كثمرة أو منفعة يستأجر لها غالبا

وبيت حافظ القرآن (قوله على الوقف) قال في المغني والصدقة الجارية محمولة عند العلماء على الوقف كما قاله الرافعي فان غيره من الصدقات ليست جارية بل يملك المتصدق عليه أعيانها ومنافعها ناجزا وأما الوصية بالمنافع وان شملها الحديث فهي نادرة فحمل الصدقة في الحديث على الوقف أولى اه وقال البجيرمي ما المانع من حمل الصدقة الجارية على بقية العشرة التي ذكروا انها لا تنقطع بموت ابن آدم ولعل الشارح تبرأ من حملها على الوقف بخصوصه بقوله محمولة عند العلماء اشارة الى انه يمكن حملها على جميعها اه (قوله دون نحو الوصية بالمنافع) أي فانهم لم يحملوا الصدقة الجارية في الحديث عليها وان كانت مؤبدة وقد علمت انه يكون ذلك نادرا ويندرج تحت نحو النذر والهبة بناء على جوازها في المنافع فيملكها المتهب وهذا مبني أيضا على أن ما يوهب منافعه أمانة (قوله ووقف عمر الخ) بصيغة الفعل وهو دليل آخر ويصح قراءته بصيغة المصدر عطف على خبر مسلم أي والاصل فيه أيضا وقف الخ (قوله ارضا اصابها) أي جزأ مشاعا من أرض أصابها غنيمة قال الجلال المحلي وقف مائة سهم من خيبر اه (قوله وشرط) أي عمر رضي الله عنه في صيغة الوقف وقوله فيها أي في الارض التي وقفها (قوله منها) أي الشروط وقوله أصلها أي رقبتها أي أصل هو هي فالاضافة للبيان (قوله وان من وليها) أي تولى أمرها أي الارض الموقوفة (قوله يأكل منها بالمعروف) قال النووي في شرح مسلم معناه يأكل المعتاد ولا يتجاوزه ويطعم أي غيره فهو من الاطعام وقوله غير متمول حال من فاعل يطعم قال ع ش لعل المراد غير متصرف فيه تصرف ذي الاموال ولا يحسن حمله على الفقير لانه لو كان مرادا لم يتقيد بالصديق اه (قوله رواه الشيخان) أي بلفظ أنبأني نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما ان عمر بن الخطاب أصاب أرضا بخيبر فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها فقال يا رسول الله اني أصبت أرضا بخيبر لم أصب مالا قط أنفس عندي منه فما تأمرني به قال ان شئت حبست أصلها وتصدقت بها قال فتصدق بها عمر أنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث وتصدق بها في الفقراء وفي القربى وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم صديقا غير متمول وقوله في الحديث انه الخ المصدر المؤول مجرور بعلى مقدرة والضمير يعود على أصلها أي فتصدق بها عمر على ان أصلها لا يباع الخ (قوله وهو) أي عمر رضي الله عنه (قوله وعن أبي يوسف) أي ونقل عن أبي يوسف (قوله انه) أي أبا يوسف (قوله انه لا يباع أصلها) بدل من خبر عمر بدل بعض من كل (قوله ببيع الوقف) أي بصحة بيعه أي الاستبدال به (قوله وقال لو سمعه لقال به) أي وقال أبو يوسف لو بلغ هذا الخبر أبا حنيفة لقال به أي بما تضمنه من عدم صحة بيع الوقف قال في التحفة بعده انما يتجه الرد به على أبي حنيفة ان كان يقول ببيعه أي الاستبدال به وان شرط الواقف عدمه اه قال سم أي لأن عمر رضي الله عنه شرط عدم البيع فهو انما يدل على عدم البيع عند شرطه لا عند عدمه ثم قال وقد يقال انما شرط عمر ذلك ليبين عدم جواز بيع الوقف فليتامل اه (قوله صح وقف الخ) شروع في بيان شروط الموقوف فقوله عين احترز به عن المنفعة وقوله معينة احترز به عما في الذمة وعن المبهم كواحد من عبديه وقوله مملوكة احترز به عن الذي لا يملك كمكترى وموصى بمنفعته له وحر وكلب وقوله يقبل النقل أي من ملك شخص الى ملك شخص آخر واحترز به عن أم ولد ومكاتب لانهما لا يقبلان النقل لانهما فدخلهما حرمة العتق فالتحقا بالحر وقوله تفيد فائدة أي يحصل منها فائدة واحترز به عما لا يفيد كزمن لا يرجى زوال زمانته وقوله حالا أي كثمرة بستانه الحاصلة وقوله أو مآلا أي كعبد وجحش صغيرين فيصح وقفهما وان لم تكن الفائدة موجودة في الحال وقوله أو منفعة بالنصب عطف على فائدة من عطف الخاص على العام ان أريد بالفائدة ما يشمل الحسية والمعنوية وان خصت بالحسية كان من عطف المغاير وقوله يستأجر لها الجار والمجرور نائب فاعل والتقدير أو منفعة يستأجر

الشخص العين لاجلها واحترز به عن ذى منفعة لا يستأجر لها كآلة لهو وطعام وقوله غالبا قال في شرح الروض احترز به عن الرياحين ونحوها فانه لا يصح وقفها كما سيأتي مع انها تستأجر لان استئجارها نادر لا غالب اه وقوله الرياحين أى المحصودة لا المزروعة كما سيأتي واحترز به أيضا عن فحل الضراب فانه يصح وقفه له وان لم تجز اجارته له اذ يغتفر في القربة ما لا يغتفر في المعاوضة وقوله وهي باقية أى تفيد ما ذكر والحال انها باقية واحترز به عما يفيد لكن باستهلاكه كالمطعومات فجميع هذه المحترزات لا يصح وقفها (قوله لانه) أى الوقف وهو علة لاشتراط كون العين تفيد فائدة وهي باقية أى وانما اشترط ذلك لكون الوقف انما شرع ليكون صدقة جارية ولا يكون كذلك الا ان حصل الانتفاع بالعين مع بقائها (قوله وذلك) اسم الاشارة يحتمل عوده على وقف في قوله صح وقف أى وذلك الوقف الصحيح بسبب استكمال القيود كائن كوقف شجر الخ ويحتمل عوده على العين المستكملة لما ذكر وتذكير اسم الاشارة على تأويلها بالمذكور أى وذلك المذكور من العين التي يصح وقفها كائن كوقف الخ لكن لا بد عليه من تأويل وقف بموقوف وتكون الاضافة من اضافة الصفة للموصوف أى كشجر وقف لريعه الخ فتنبه (قوله لريعه) أى نمائه متعلق بوقف أى وقفه لاجل تحصيل ريعه (قوله وحلى للبس) أى وكوقف حلى للبسه (قوله ونحو مسك) معطوف على شجر أى وكوقف نحو مسك كعنبر لاجل شمه وقوله لشم خرج به ما اذا كان للاكل فلا يصح وقفه قال في شرح الروض قال الخوارزمي وابن الصلاح يصح وقف المشموم الدائم نفعه كالعنبر والمسك اه (قوله وريحان مزروع) معطوف على نحو مسك من عطف الخاص على العام أى وكوقف ريحان مزروع لاجل شمه فيصح لانه يبقى مدة وفيه أيضا نفع آخر وهو التنزه ولا بد أن يكون للشم لا للاكل والا فلا يصح أيضا واحترز بالمزروع عن المحصود فلا يصح وقفه لسرعة فساده (قوله بخلاف عود البخور) أى فلا يصح وقفه وقوله لانه الخ علة لمقدر أى وانما لم يصح وقفه لانه لا ينتفع به الا باستهلاكه أى بزوال عينه (قوله والمطعوم) أى وبخلاف المطعوم فهو معطوف على عود البخور وقوله لان نفعه الخ علة لمقدر أيضا أى فلا يصح وقف المطعوم لان النفع به انما يكون في اهلاكه وهذه العلة عين العلة المارة فلو حذف تلك وجعل هذه علة للمعطوف والمعطوف عليه لكان أخصر (قوله وزعم ابن الصلاح الخ) مبتدأ وقوله اختيار له أى لابن الصلاح خبره أى واذا كان مجرد اختيار له فقط فلا يعترض به على عدم صحة وقف المطعوم (قوله ويصح وقف المغصوب) أى ويصح للمالك ان يوقف العين التي غصبت عليه لانها ليس فيها الا العجز عن صرف منفعتها الى جهة الوقف في الحال وذلك لا يمنع الصحة (قوله وان عجز) أى الواقف وقوله عن تخليصه أى المغصوب من الغاصب (قوله ووقف العلو) أى ويصح وقف العلو فقط من دار أو نحوها دون سفلها وقوله مسجدا عبارة الفتح ولو مسجدا اه وهي أولى لافادتها التعميم (قوله والاوجه صحة وقف المشاع) أى كجزء من دار أو من أرض ويصح وقفه وان جهل قدر حصته أو صفتها لان وقف عمر السابق كان مشاعا ولا يسري للباقي ولو كان الواقف موسرا بخلاف العتق وقوله وان قل أى المشاع الموقوف مسجدا والغاية للرد كما تفيده عبارة النهاية ونصها ولا فرق فيما مر بين أن يكون الموقوف مسجدا هو الاقل أو الاكثر خلافا للزركشي ومن تبعه اه ولو أخرها عن قوله ويحرم المكث الخ لكان أولى لان مراد النهاية بقوله فيما مر حرمة المكث وقوله مسجدا مفعول وقف والاولى ان يأخذه غاية بأن يقول ولو مسجدا كما يفيده اطلاق المنهاج وعبارته ويصح وقف عقار ومنقول ومشاع اه قال في النهاية وشمل كلامه ما لو وقف المشاع مسجدا اه (قوله ويحرم المكث فيه) أى في المشاع الموقوف مسجدا وفي شرح الروض وأفتى البارزي بجواز المكث فيه ما لم يقسم اه وفي النهاية وتجب قسمته لتعينها طريقا وما نوزع به مردود وتجويز الزركشي المهايأة

(وهي باقية) لانه شرع ليكون صدقة جارية وذلك كوقف شجر لريعه وحلى للبس ونحو مسك لشم وريحان مزروع بخلاف عود البخور لانه لا ينتفع به الا باستهلاكه والمطعوم لان نفعه في اهلاكه وزعم ابن الصلاح صحة وقف الماء اختيار له ويصح وقف المغصوب وان عجز عن تخليصه ووقف العلو دون السفل مسجدا والاوجه صحة وقف المشاع وان قل مسجدا ويحرم المكث فيه على الجنب تغليبا

هنا بعيد اذ لا تطير لكونه مسجدا في يوم وغير مسجد في آخر اهـ وفي البجيرمي وتصح فيه التحية دون الاعتكاف لان الاعتكاف لا يصح الا في المسجد الخالص ولا يجوز فيه التباعد عن الامام أكثر من ثلثمائة ذراع بين المصلين اهـ وقوله تغليبا للمنع أي منع المكث الذي هو مقتضى الوقف به على جواز المكث الذي هو مقتضى الملك ولو قال تغليبا الوقف على الملك أي للجزء الموقوف على الجزء المملوك لكان أولى قال في المغني فان قيل ينبغي عدم حرمة المكث فيما اذا كان الموقوف مسجدا أقل كما انه لا يحرم حمل التفسير اذا كان القرآن أقل على المحدث أجيب بان المسجدية هنا شائعة في جميع أجزاء الارض غير متميزة في شيء منها فلم يمكن تبعية الاقل للاكثر اذ لا تبعية الا مع التميز بخلاف القرآن فانه متميز عن التفسير فاعتبر الاكثر ليكون الباقي تابعا اهـ (قوله ويمتنع اعتكاف الخ) عبارة التحفة ومر في مبحث خيار الاجارة انه يتصور لنا مسجد تملك منفعته ويمتنع نحو اعتكاف وصلاة فيه من غير اذن مالك المنفعة اهـ وقوله ومر الخ عبارته هناك ومما يتخير به أيضا ما لو استأجر محلا لدوابه فوقفه المؤجر فيمتنع عليه تنجيسه وكل مقذر له من حينئذ ويتخير فان اختار البقاء انتفع به الى مضي المدة وامتنع على الواقف وغيره الصلاة ونحوها فيه بغير اذن المستأجر وحينئذ يقال لنا مسجد منفعته مملوكة الخ اهـ اذا علمت ذلك تعلم ان في عبارة الشارح سقطا من النساخ (قوله بوقفت الخ) متعلق بقوله صح وقف عين وهو شروع في بيان الصيغة وقد تقدم بيان شروطها فلا تغفل وقوله وسبلت وحبست بتشديد الباء فيهما أو وهما من الصرائح على الصحيح لاشتهارهما فيه شرعا وعرفا أما الاول وكل ما كان مشتقا من لفظ الوقف فصريح قطعا (قوله كذا على كذا) متعلقان بكل من وقفت وما بعده قال في المغني فان لم يقل على كذا لم يصح اهـ (قوله أو أرضي موقوفة أو وقف عليه) أي أو قال ذلك وهو من الصريح بلا خلاف كما علمت (قوله فصريح في الاصح) تصريحه بالصراحة هنا وعدم تصريحه بها فيما سبق يفيدان جميع ما سبق متفق على صراحته مع انه ليس كذلك لان بعضه متفق عليه وهو ما كان مشتقا من لفظ الوقف و بعضه مختلف فيه وهو ما عداه كما تقدم فكان عليه ان ينص على ذلك وانما كان ما ذكر صريحا في الأصح لان لفظ التصدق مع هذه القرائن لا يحتمل غير الوقف (قوله ومن الصرائح الخ) أي على الاصح (قوله فيصير) أي المكان وقوله به أي بقوله جعلت الخ (قوله وان الخ) غاية في صيرورته مسجدا بقوله المذكور (قوله ولا أتى بشيء مما مر) أي من قوله لا يباع ولا يوهب ولا يورث (قوله لان المسجد الخ) علة لصيرورته مسجدا بذلك أي أنه يصير مسجدا بمجرد قوله جعلته مسجدا الا ان المسجد لا يكون الا وقفا فاغنى لفظه عن لفظ الوقف ونحوه (قوله ووقفته للصلاة الخ) أي واذا قال الواقف وقفت هذا المكان للصلاة فهو صريح في مطلق الوقفية (قوله وكناية في خصوص المسجدية فلا بد من نيتها) فان نوى المسجدية صار مسجدا والا صار وقفا على الصلاة فقط وان لم يكن مسجدا كالمدرسة (قوله في غير الموات) لا يظهر تعلقه بما قبله فكان الاولى اسقاطه أو تأخيره وذكره بعد قوله فلو بنى بناء على هيئة مسجد الخ كما في التحفة وفتح الجواد وعبارة الثاني ووقفته للصلاة صريح في الوقفية وكناية في خصوص المسجدية فلا بد من نيتها بخلاف البناء على هيئة المسجد فانه غير كناية وان أذن في الصلاة فيه الا في الموات فيصير مسجدا بمجرد البناء مع النية خلافا للفارقي لان اللفظ انما احتيج اليه لاخراج ما كان في ملكه عنه وهذا لم يدخل في ملك من أحياه مسجدا فلم يحتج للفظ وصار للبناء حكم المسجد تبعا ومن ثم اتجه جريان ذلك في بناء مدرسة أو رباط أو حفر بئر واحياء مقبرة في الموات بقصد التسبيل اهـ ويحتمل على بعد انه مرتبط بكلام المتن فيكون خبر المبتدا محذوف أي ما ذكر من كون صحة الوقف بوقفت الخ في غير الموات أما في الموات وهو الارض التي لم تعمر قط أو عمرت جاهلية فيصح الوقف من غير ذلك (قوله من انه الخ) الصواب اسقاط لفظ من ولا يصح جعلها زائدة لانها لا تزاد في الاثبات الا على رأي ضعيف وقوله لو عمر

للنع ويمتنع اعتكاف وصلاة به من غير اذن مالك المنفعة (بوقفت وسبلت وحبست (كذا على كذا) أو أرضي موقوفة أو وقف عليه ولو قال تصدقت بكذا على كذا صدقة محرمة أو مؤبدة أو صدقة لا تباع أو لا توهب أو لا تورث فصريح في الاصح (و) من الصرائح قوله (جعلت هذا) المكان (مسجدا) فيصير به مسجدا وان لم يقل لله ولا أتى بشيء مما مر لان المسجد لا يكون الا وقفا ووقفته للصلاة صريح في الوقفية وكناية في خصوص المسجدية فلا بد من نيتها في غير الموات ونقل القمولي عن الروياني وأقره من انه لو عمر مسجدا خرابا ولم يقف آلاته

كانت عارية له يرجع فيها متى شاء انتهى ولا يثبت حكم المسجد من صحة الاعتكاف وحرمة المكث للجنب لما أضيف من الأرض الموقوفة حوله اذا احتيج الى توسعته على ما أفتى به شيخنا ابن زياد وغيره وعلم مما مر ان الوقف لا يصح الا بلفظ ولا يأتى فيه خلاف المعاطاة فلو بنى بناء على هيئة مسجد وأذن فى اقامة الصلاة فيه لم يخرج بذلك عن ملكه كما اذا جعل مكانا على هيئة المقبرة وأذن فى الدفن بخلاف مالو أذن فى الاعتكاف فيه فانه يصير بذلك مسجدا قال البغوى فى فتاويه لو قال لقيم المسجد اضرب اللبن من أرضى للمسجد فضربه وبنى به المسجد صار له حكم المسجد وليس له نقضه وله استرداده قبل أن يبنى به انتهى وألحق البلقينى بالمسجد فى ذلك البئر المحفورة للسبيل والاسنوى المدارس والربط وقال الشيخ أبو محمد وكذا لو أخذ من الناس ليبنى به زاوية أو رباطا فيصير كذلك بمجرد بنائه وضعفه بعضهم ويصح وقف بقرة على رباط ليشرب لبنها من نزله أو ليباع نسلها لمصالحه (وشرط له) اى للوقف

بتخفيف الميم من العمارة اما بالتشديد فمن التعمير فى السن أى طول الاجل ومن الاول قوله تعالى انما يعمر مساجد الله ومن الثانى قوله تعالى يود أحدهم لو يعمر ألف سنة أولم نعمركم الآية اهـ ش ق وقوله ولم يقف آلاته أى التى حصلت العمارة بها من خشب وحجر ونحوهما وضميره يعود على الشخص المعمر كضمير الفعل قبله (قوله كانت) أى الآلات وهو جواب لو وقوله عارية له أى للمسجد وقوله يرجع الخ بيان لحكم العارية وفى النهاية وقول الروياني لو عمر الخ يمكن حمله على ما اذا لم يبن بقصد المسجد والقول بخلافه على ما اذا بنى بقصد ذلك وفى كلام البغوى ما يرد كلام الروياني اهـ وقوله وفى كلام البغوى هو ما سيذكره الشارح قريبا بقوله قال البغوى فى فتاويه الخ كما فى التحفة (قوله لما أضيف) أى للمسجد والجار والمجرور متعلق بيثبت وقوله من الارض بيان لما وقوله حوله متعلق بأضيف أى أضيف حول المسجد (قوله اذا احتيج الى توسعته) أى المسجد أى ولم يوقف ما أضيف له مسجدا أيضا والا ثبت له حكم المسجد كما هو ظاهر (قوله وعلم مما مر) أى من قول المصنف صح وقف بوقفت الخ (قوله ولا يأتى فيه) أى الوقف خلاف المعاطاة وفارق نحو البيع بأنها عهدت فيه جاهلية فأمكن تنزيل النص عليها ولا كذلك الوقف اهـ تحفة والنص هو قوله انما البيع عن تراض فحمل على البيع المعروف لهم ولو بالمعاطاة عند من يقول بها اهـ ع ش (قوله فلو بنى الخ) مفرع على قوله ولا يأتى فيه الخ (قوله لم يخرج بذلك) أى بما ذكر من البناء على هيئة المسجد والاذن باقامة الصلاة فيه عن كونه ملكا له وهذا فى غير الموات أما فيه فلا يحتاج الى لفظ كما مر آنفا (قوله كما اذا الخ) الكاف للتنظير أى وهذا نظير ما لو بنى مكانا على هيئة مقبرة وأذن فى الدفن فانه لا يخرج بذلك عن ملكه (قوله بخلاف مالو أذن فى الاعتكاف) أى بخلاف مالو بنى على هيئة مسجد وأذن فى الاعتكاف فيه فانه يصير مسجدا بذلك قال فى التحفة ويوجه ما فيه بان الاعتكاف يستلزم المسجدية بخلاف نحو الصلاة اهـ وكتب سم ما نصه المتجه ان مجرد الاذن فى الاعتكاف فيه ليس انشاء لوقفه مسجدا بل متضمن للاعتراف بذلك فلا يصير مسجدا فى نفس الامر بمجرد ذلك م ر اهـ (قوله لو قال) أى مالك أرض (قوله لقيم المسجد) أى للقائم على عمارته (قوله صار له) أى اللبن (قوله وليس له) أى للقائل لقيم المسجد ما ذكر وقوله نقضه بفتح النون أى هدمه وأخذ لبنه ويحتمل أنه بكسر النون بمعنى المنقوض أى ليس له اذا خرب المسجد منقوضه والمراد اللبن الذى قطع من أرضه بل حكمه حكم بقية آلات المسجد قال فى القاموس النقض للبناء والحبل والعهد ضد الابرام كالانتقاض والتناقض وبالكسر المنقوض اهـ (قوله وله) أى للقائل ما مر وقوله استرداده أى اللبن أى الرجوع فيه وقوله قبل أن يبنى به أى قبل أن يبنى المسجد بذلك اللبن (قوله وألحق البلقينى بالمسجد فى ذلك) لم يتقدم لاسم الاشارة مرجع فلعل فى العبارة سقطا من الناسخ يعلم من عبارة التحفة ونصها نعم بناء المسجد فى الموات تكفى فيه النية ثم قال وألحق الاسنوى بالمسجد فى ذلك نحو المدارس والربط والبلقينى أخذ منه أيضا البئر المحفورة للسبيل والبقعة المحياة مقبرة الخ اهـ ومثله فى النهاية ومغنى الخطيب وكتب ع ش قوله فى ذلك أى انه يصير وقفا بنفس البناء اهـ (قوله فيصير كذلك) أى وقفا بمجرد بنائه (قوله وضعفه بعضهم) أى ضعف ما قاله الشيخ وفى التحفة واعترض بعضهم ما قاله الشيخ بانه فرعه على طريقة ضعيفة اهـ (قوله ويصح وقف بقرة على رباط ليشرب لبنها من نزله أو ليباع نسلها لمصالحه) قال فى الروض وشرحه وان أطلق فلا يصح وان كنا نعلم انه يريد ذلك لان الاعتبار باللفظ ذكره فى الروضة عن القفال ونقله عنه الرافعى أواخر الباب مع نظيره فيما لو وقف شيأ على مسجد كذا ولم يبين جهة مصرفه لكنه قال عقبهما ومقتضى اطلاق الجمهور الصحة اهـ (قوله وشرط له الخ) شروع فى ذكر شروط الوقف وذكر ثلاثة منها وهى التأبيد والتنجيز وامكان التمليك والثانى فى الحقيقة من شروط الصيغة والثالث

الموقوف عليه كما تقدم بيانه أول الباب (قوله تأبيد) قال البجيرمي معنى تأبيده ان يقف على ما لا ينقرض عادة كالفقراء والمساجد أو على من ينقرض ثم على من لا ينقرض كأولاد زيد ثم الفقراء (قوله فلا يصح تأقيته) أي لفساد الصيغة به اذ وضعه على التأبيد وسواء في ذلك طول المدة وقصرها نعم ينبغي أن يقال لو وقفه على الفقراء ألف سنة أو نحوها مما يبعد بقاء الدنيا اليه صح كما بحثه الزركشي كالاذرعي لان القصد منه التأبيد دون حقيقة التأقيت ومحل فساد الصيغة به فيما لا يضاهي التحرير أي يشابهه في انفكاكه عن اختصاص الآدميين أما فيما يضاهيه كالمسجد والرباط والمقبرة كقوله جعلته مسجدا سنة فانه يصح مؤبدا ويلغو التأقيت كما لو ذكر فيه شرطا فاسدا (قوله كوقفته على زيد سنة) تمثيل للمؤقت قال في شرح الروض نعم ان عقبه بمصرف آخر كأن وقف على أولاده سنة ثم على الفقراء صح وروعي فيه شرط الواقف نقله الخوارزمي اه (قوله وتنجيز) معطوف على تأبيد أي وشرط له تنجيز (قوله فلا يصح تعليقه) أي الوقف لانه عقد يقتضي ازالة الملك في الحال ومحله أيضا فيما لا يضاهي التحرير فلو قال اذا جاء رمضان فقد جعلت هذا المكان مسجدا صح كما ذكره ابن الرفعة ولا يصير مسجدا الا اذا جاء رمضان وأفهم كلامه أنه لو نجز الوقف وعلق الاعطاء صح كوقفته على زيد ولا يصرف اليه الا أول شهر كذا مثلا وهو كذلك كما نقله البجيرمي عن الزركشي عن القاضي حسين (قوله نعم يصح تعليقه بالموت) استثناء من عدم صحة التعليق والمراد به مطلق الربط ولو لم يكن بواسطة أداة الشرط كمثاله المذكور بعد ومثال ما كان بواسطة الاداة اذا مت فداري وقف على كذا أو فقد وقفتها بخلاف اذا مت وقفتها فانه لا يصح كما في التحفة ونصها نعم يصح تعليقه بالموت كاذا مت فداري وقف على كذا أو فقد وقفتها اذ المعنى فاعلموا أني قد وقفتها بخلاف اذا مت وقفتها والفرق أن الاول انشاء تعليق والثاني تعليق انشاء وهو باطل لانه وعد محض ذكره السبكي اه (قوله قال الشيخان وكأنه وصية) أي وكأن المعلق بالموت وصية أي في حكمها وفي الرشيدي ما نصه قال الشارح في شرحه للبهجة والحاصل انه يصح ويكون حكمه حكم الوصايا في اعتباره من الثلث وفي جواز الرجوع عنه وفي عدم صرفه للوارث وحكم الاوقاف في تأبيده وعدم بيعه وهبته وارثه اه (قوله لقول القفال الخ) تعليل لكونه في حكم الوصية أي وانما كان في حكمها القول القفال انه لو عرضها أي الدار المعلق وقفها على الموت للبيع كان عرضه المذكور رجوعا عن الوقف المذكور كالوصية فانه لو عرض الموصي ما أوصى به للبيع كان رجوعا ويفرق بينه وبين المدبر حيث كان العرض فيه ليس رجوعا بل لا بد من البيع بالفعل بان الحق المتعلق به وهو العتق أقوى فلم يجز الرجوع عنه الا بنحو البيع دون العرض عليه كذا في التحفة والنهاية (قوله وامكان تمليك) معطوف على تأبيد أي وشرط له امكان تمليك الواقف للموقوف عليه العين الموقوفة ففاعل المصدر محذوف والعين مفعوله والاولى وامكان تملكه كما عبر به في المنهج وشرط في الموقوف عليه عدم المعصية فلو قال وقفت على زيد ليقتل من يحرم قتله أو على مرتد أو حربي لم يصح (قوله ان وقف على معين) قيد في هذا الشرط وخرج به ما اذا وقف على جهة فيصح الوقف بدون هذا الشرط أعني امكان تمليكه نعم يشترط فيها عدم المعصية وعبارة المنهج مع شرحه وشرط في الموقوف عليه ان لم يتعين بان كان جهة عدم كونه معصية فيصح الوقف على فقراء وعلى أغنياء وان لم تظهر فيهم قربة نظرا الى ان الوقف تمليك كالوصية لا على معصية كعمارة كنيسة للتعبد وشرط فيه ان تعين مع ما مر امكان تملكه للموقوف عليه من الواقف لان الوقف تمليك المنفعة اه (قوله واحد أو جمع) بدل من معين أو صفة له (قوله بان يوجد الخ) تصوير لامكان التمليك أي انه مصور بوجود الموقوف عليه حال الوقف خارجا متأهلا للملك (قوله فلا يصح الوقف على معدوم) أي لعدم وجوده خارجا حال الوقف فهو لا يمكن تمليكه (قوله كعلى مسجد سيبنى) أي كأن يقول وقفت هذا على مسجد وهو معدوم (قوله أو على ولده ولا ولد له) أي أو

(تأبيد) فلا يصح تأقيته كوقفته على زيد سنة (وتنجيز) فلا يصح تعليقه كوقفته على زيد اذا جاء رأس الشهر نعم يصح تعليقه بالموت كوقفت داري بعد موتي على الفقراء قال الشيخان وكأنه وصية لقول القفال انه لو عرضها للبيع كان رجوعا (وامكان تمليك) للموقوف عليه العين الموقوفة ان وقف على معين واحد أو جمع بأن يوجد خارجا متأهلا للملك فلا يصح الوقف على معدوم كعلى مسجد سيبنى أو على ولده ولا ولد له

قال وقفت هذا على أولادى والحال انه لا أولاد له فلا يصح ومحله ان لم يكن له ولد ولد والا حمل عليه قطعا صيانة للفظ عن الالغاء فلو حدث له ولد بعد ذلك فالظاهر الصرف اليه لوجود الحقيقة وانه يصرف لولد الولد معه فلا يحجبه بل يشتركان أفاده م ر اه ش ق (قوله أو على من سيولد لى) أى أو قال وقفت على من سيولد لى (قوله ثم الفقراء) راجع للجميع ويحتمل رجوعه للاخير فقط وقوله لانقطاع أوله علة لعدم الصحة فى الجميع أى لا يصح الوقف على مسجد سيبنى أو على ولده ولا ولد له أو على من سيولد له لانقطاع أوله والوقف المنقطع الاول باطل لتعذر الصرف اليه حالا ومن بعده فرعه ولو لم يذكر بعد الاول مصرفا فهو باطل بالاولى لانه منقطع الاول والآخر كما سيأتى (قوله أو على فقراء أولاده) أى أو قال وقفت هذا على فقراء أولادى (قوله ولا فقير فيهم) أى والحال انه لا فقير فى أولاده موجود حال الوقف فان كان فيهم فقير صح وصرف للحادث فقره لصحته على المعدوم تبعا كما سيأتى ومثله مالو وقف على أولاده وليس عنده الا ولد واحد فانه يصح ويصرف للحادث وجوده (قوله أو على ان يطعم) بالبناء للمجهول وهو يطلب مفعولين فالمساكين نائب فاعل وهو مفعوله الاول وريعه مفعوله الثانى ويصح العكس عملا بقول ابن مالك

و باتفاق قد ينوب الثانى من * باب كسى فيما التباسه أمن

وقوله على رأس قبره أى قبر نفسه والحال انه حى وانما لم يصح الوقف على ماذكر لانه حينئذ منقطع الاول لانهم لا يطعمون من ريعه على قبره وهو حى وكتب سم مانصه قوله أو على ان يطعم المساكين ريعه كيف يصدق هنا المعين حتى يحتاج الى اخراجه بامكان تمليكه بدليل جعله فى حيز التفريع اه (قوله بخلاف قبر أبيه الميت) أى بخلاف مالو وقف على ان يطعم المساكين ريعه على قبر أبيه الميت فانه يصح وذلك لعدم انقطاع الاول لبيان المصرف أولا (قوله وأفتى ابن الصلاح بانه) أى الواقف (قوله على قبره) أى قبر نفسه (قوله بعد موته) متعلق اما بيقرأ فتكون هذه الصورة الوقف فيها منجز والاعطاء معلق على القراءة بعد الموت أو بوقف فيكون الوقف فيها معلقا ببعد الموت وحينئذ فيكون ما أفتى به ابن الصلاح عين الصورتين اللتين سيذكرهما الشارح بقوله بخلاف وقفته الآن أو بعد موتى على من يقرأ على قبرى الخ فتنبه (قوله فمات ولم يعرف له قبر) أى والحال انه لم يعرف قبره فان عرف له قبر لم يبطل كما سيذكره الشارح وقوله بطل أى الوقف قال فى التحفة وكان الفرق أى بين مسئلة الاطعام ومسئلة القراءة ان القراءة على القبر مقصودة شرعا فصحت بشرط معرفته ولا كذلك الاطعام عليه على انه يأتى تفصيل فى مسئلة القراءة على القبر فاعلمه اه وذلك التفصيل هو ماسيذكره الشارح (قوله ويصح) أى الوقف وهذا كالتقييد لقوله فلا يصح على معدوم أى محله مالم يكن تبعا الموجود الموقوف عليه والاصح (قوله ولا على أحد هذين) معطوف على قوله معدوم أى ولا يصح الوقف على أحد هذين أى لابهامه والمبهم غير صالح للملك وزاد فى التحفة شرط التعين لاخراج هذا (قوله ولا على عمارة مسجد) أى ولا يصح على عمارة مسجد مبهم لابهامه وقوله ان لم يبينه أى المسجد فى صيغة الوقف فان بينه بان قال وقفت هذا على عمارة المسجد الفلانى صح (قوله ولا على نفسه) أى ولا يصح الوقف على نفسه أى فى الاصح ولا يصح أيضا على جنين ولا على العبد لنفسه لانه ليس أهلا للملك فان أطلق الوقف عليه فهو لسيده ان كان غير الواقف والا فلا يصح أيضا ولا على بهيمة مملوكة لانها ليست أهلا للملك الا ان قصد مالكها فهو وقف عليه وخرج بالمملوكة الموقوفة كالخيل المسبلة فى الثغور ونحوها فيصح الوقف عليها وكذلك الوقف على الارقاء الموقوفين على خدمة الحرم والكعبة المشرفة والروضة المنيفة فانه يصح (قوله لتعذر تمليك الانسان الخ) علة لعدم صحة الوقف على نفسه أى وانما لم يصح ذلك لتعذر ان يملك الانسان ملكه أو المنافع لنفسه وذلك لانه حاصل ويمتنع تحصيل الحاصل وعلى مقابل الاصح يصح لاختلاف الجهة لان

استحقاقه

أو على من سيولد لى ثم الفقراء لانقطاع أوله أو على فقراء أولاده ولا فقير فيهم أو على أن يطعم المساكين ريعه على رأس قبره بخلاف قبر أبيه الميت وأفتى ابن الصلاح بانه لو وقف على من يقرأ على قبره بعد موته فمات ولم يعرف له قبر بطل انتهى ويصح على المعدوم تبعا للموجود كوقفته على ولدى ثم على ولد ولدى ولا على أحد هذين ولا على عمارة مسجد ان لم يبينه ولا على نفسه لتعذر تمليك الانسان ملكه أو منافع ملكه لنفسه

استحقاقه ملكا غيره وقفا ورد في التحفة بان اختلاف الجهة لا يقوى على دفع ذلك التعذر ثم ان التردد المستفاد من أو في قوله أو منافع ملكه مبني على القولين في كون الوقف تمليك العين للموقوف عليه أو المنفعة فقط والمعتمد الثاني وأما العين فهي تنتقل لله تعالى بمعنى أنها تنفك عن اختصاص الآدميين كما سيأتي (قوله ومنه) أي ومن الوقف على نفسه الباطل (قوله أن يشرط) أي الواقف ويبطل الوقف بهذا الشرط وقوله نحو قضاء دينه دخل تحت نحو أخذه من ريعه مع الفقراء فهو باطل كما في المغنى (قوله أو انتفاعه به) أي أو يشرط انتفاعه به أي بما وقفه بنحو سكناه فيه قال ابن حجر أي ولو بالصلاة فيما وقفه مسجدا اه أي فيبطل الوقف بهذا الشرط قال ع ش ومثل ذلك في البطلان ما وقع السؤال عنه من أن شخصا وقف نخيلا على مسجد بشرط أن تكون ثمرتها له والجريد والليف والخشب ونحوها للمسجد (قوله لا شرط الخ) معطوف على المصدر المؤول من ان ويشرط أي لا من الوقف على نفسه أن يشرط أن يشرب من البئر التي وقفها أو أن يطالع في الكتاب الذي وقفه أي فلا يبطل الوقف به (قوله كذا قاله بعض شراح المنهاج) قال في التحفة بعده وليس بصحيح وكأنه توهمه من قول عثمان رضي الله عنه في وقفه بئر رومة بالمدينة دلوي فيها كدلاء المسلمين وليس بصحيح فقد أجابوا عنه بانه لم يقل ذلك على سبيل الشرط بل على سبيل الاخبار بان للواقف أن ينتفع بوقفه العام كالصلاة بمسجد وقفه والشرب من بئر وقفها ثم رأيت بعضهم جزم بان شرط نحو ذلك يبطل الوقف اه (قوله ولو وقف على الفقراء مثلا) أي أو العلماء أو الغزاة أو نحو ذلك (قوله ثم صار) أي الواقف (قوله جاز له الاخذ منه) أي من وقفه ويكون كاحد الفقراء وهذا كالاستثناء من عدم صحة الوقف على نفسه وذكر في المغنى مسائل كثيرة مستثناة منه وعبارته ويستثنى من عدم صحة الوقف على نفسه مسائل منها مالو وقف على العلماء ونحوهم كالفقراء واتصف بصفتهم أو على الفقراء ثم افتقر أو على المسلمين كان وقف كتابا للقراءة ونحوها أو قدرا للطبخ فيه أو كيزانا للشرب بها ونحو ذلك فله الانتفاع معهم لانه لم يقصد نفسه ومنها مالو وقف على أولاد أبيه الموصوفين بكذا وذكر صفات نفسه فانه يصح كما قاله القاضي الفارقي وابن يونس وغيرهما واعتمده ابن الرفعة وان خالف فيه الماوردي ومنها مالو شرط النظر لنفسه باجرة المثل لان استحقاقه لها من جهة العمل لا من جهة الوقف فينبغي أن لا تستثنى هذه الصورة فان شرط النظر باكثر منها لم يصح الوقف ومنها أن يؤجر ملكه مدة يظن أن لا يعيش فوقها ثم يقفه بعد على ما يريد فانه يصح الوقف ويتصرف هو في الاجرة كما أفتى به ابن الصلاح وغيره ومنها أن يرفعه الى حاكم يرى صحته كما عليه العمل الآن فانه لا ينقض حكمه اه وقد ذكر الشارح بعض هذه المستثنيات (قوله وكذا لو كان الخ) أي وكذلك يجوز له الاخذ منه لو كان فقيرا حال الوقف (قوله ويصح شرط النظر لنفسه) أي بان يقول وقفت داري هذه على الفقراء مثلا بشرط النظر لي (قوله ولو بمقابل) أي ولو شرط النظر بمقابل أي باجرة فانه يصح وقوله ان كان الخ قيد في صحته بمقابل أي يصح به ان كان ذلك المقابل بقدر أجرة مثل فاقل والا بطل الوقف لانه وقف على نفسه كما تقدم وكما في شرح الروض (قوله ومن حيل الخ) وهذا من المستثنيات المارة (قوله ويذكر) أي الواقف في صيغة الوقف صفات نفسه بان يقول على أعلم أولاد زيد أو أعقلهم أو أزهدهم وكان هو المنفرد بذلك الوصف من بين اخوته (قوله فيصح) أي الوقف (قوله كما قاله جمع متأخرون الخ) خالف فيه الاسنوي وغيره تبعا للغزالي وللخوارزمي فابطلوه ان انحصرت الصفة فيه والاصح لغيره قال السبكي وهو أقرب لبعده عن قصد الجهة اه تحفة وقوله لبعده الخ تعليل لما قبل قوله والاصح (قوله وكان) أي ابن الرفعة وقوله يتناوله أي يأخذ غلة ما وقفه على الافقه من بني الرفعة (قوله ويبطل الوقف الخ) الانسب أن يذكر مقابل قوله سابقا ان وقف على معين بان يقول فان وقف على جهة اشترط فيه

ومنه أن يشرط نحو قضاء دينه مما وقفه أو انتفاعه به لا شرط نحو شربه أو مطالعته من بئر أو كتاب وقفهما على نحو الفقراء كذا قاله بعض شراح المنهاج ولو وقف على الفقراء مثلا ثم صار فقيرا جاز له الاخذ منه وكذا لو كان فقيرا حال الوقف ويصح شرط النظر لنفسه ولو بمقابل ان كان بقدر أجرة مثل فاقل ومن حيل صحة الوقف على نفسه أن يقف على أولاد أبيه ويذكر صفات نفسه فيصح كما قاله جمع متأخرون واعتمده ابن الرفعة وعمل به في حق نفسه فوقف على الافقه من بني الرفعة وكان يتناوله ويبطل الوقف في جهة معصية

عدم كونها معصية فقط كعلى الفقراء فان كانت معصية بطل (قوله كعمارة الكنائس) أى كالوقف على عمارة الكنائس انشاء وترميما ومحله اذا كان للتعبد فيها بخلاف كنيسة تنزلها المارة أو موقوفة على قوم يسكنونها فيصح الوقف على عمارتها (قوله وكوقف سلاح على قطاع طريق) أى فهو باطل لانه اعانة على معصية والوقف انما شرع للتقرب فهما متضادان (قوله ووقف على عمارة الخ) أى وكوقف على عمارة قبور غير الانبياء والعلماء والصالحين فانه باطل لانه معصية للنهى عنها أما قبورهم فذكر فالوقف على عمارتها صحيح لاستثنائها وعبارة الروض وشرحه ويصح الوقف على المؤن التى تقع فى البلد من جهة السلطان أو غيره لا على عمارة القبور لان الموتى صائرون الى البلا ولا تليق بهم العمارة نعم ينبغى استثناء قبور الانبياء والعلماء والصالحين كنظيره فى الوصية ذكره الاسنوى وينبغى حمله على ما حمله عليه صاحب الذخائر ثم من عمارتها ببناء القباب والقناطر عليها على وجه مخصوص يأتى ثم لا ببنائها انفسها للنهى عنه اه (قوله يقفون أموالهم فى صحتهم) أى فى حال صحتهم أى أو فى حال مرضهم بل عدم صحة الوقف فيه أولى بناء على الافتاء المذكور واذا جرينا على صحة الوقف المذكور كما هو الاوجه ووقف فى حال مرضه فلا يصح الا باجازة الاناث لان التبرع فى مرض الموت على بعض الورثة يتوقف على رضا الباقين (قوله على ذكور أولادهم) متعلق بيقفون (قوله قاصدين بذلك) منصوب على الحال أى حال كونهم قاصدين بالوقف على ذكور أولادهم حرمان اناثهم من الموقوف (قوله ببطلان الوقف حينئذ) أى حين اذ قصدوا حرمان اناثهم (قوله قال شيخنا كالطنبداوى فيه نظر ظاهر) أى فى بطلان الوقف نظر ظاهر وعبارة شيخه وفيه نظر ظاهر بل الاوجه الصحة أما أولا فلا نسلم ان قصد الحرمان معصية كيف وقد اتفق أئمتنا كاكثر العلماء على أن تخصيص بعض الاولاد بماله كله أو بعضه هبة أو وقفا أو غيرهما لا حرمة فيه ولو لغير عذر وهذا صريح فى أن قصد الحرمان لا يحرم لانه لازم للتخصيص من غير عذر وقد صرحوا بحله كما علمت وأما ثانيا فتسليم حرمته هى معصية خارجة عن ذات الوقف كشراء عنب بقصد عصره خمرا فكيف يقتضى ابطاله اه وقوله بل الوجه الصحة أى صحة الوقف حينئذ قال ع ش أى مع عدم الاثم أيضا اه (قوله لا قبول) معطوف على تأبيد (قوله ولو من معين) غاية فى عدم الاشتراط أى ولو من موقوف عليه معين (قوله نظرا الخ) علة لعدم الاشتراط أى وانما لم يشترط ذلك نظرا لكون الوقف قربة وهى لا يشترط فيها ذلك (قوله بل الشرط عدم الرد) أى عدم رد الموقوف عليه المعين العين الموقوفة (قوله وما ذكرته فى المعين) أى من عدم اشتراط قبوله (قوله ونقله فى شرح الوسيط عن نص الشافعى) قال فى التحفة بعده وانتصر له جمع بانه الذى عليه الاكثرون واعتمدوه بل قال المتولى محل الخلاف ان قلنا نه ملك للموقوف عليه أما اذا قلنا انه لله تعالى فهو كالاعتاق واعترض بان الاعتاق لا يرتد بالرد ولا يبطله الشرط الفاسد ويرد بان التشبيه به فى حكم لا يقتضى لحوقه به فى غيره (قوله وقيل يشترط من المعين القبول) أى فورا كالبيع وعليه لا يشترط قبول من بعد البطن الاول بل الشرط عدم ردهم وان كان الاصح أنهم يتلقونه عن الواقف فان ردوا فمنقطع الوسط واستحسن فى التحفة اشتراط قبولهم وفى النهاية يشترط قبوله ان كان أهلا والا فقبول وليه عقب الايجاب أو بلوغ الخبر كالهبة والوصية اذ دخول عين أو منفعة فى ملكه قهرا بغير الارث بعيد اه (قوله وهو ما رجحه فى المنهاج) عبارته والاصح أن الوقف على معين يشترط فيه قبوله اه واعتمد هذا أيضا فى النهاية وفى المغنى وعبارة الاخير وبالجملة فالاول هو المعتمد والحاق الوقف بالعتق ممنوع لان العتق لا يرتد بالرد ولا يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف الوقف اه ولم يرجح واحدا منها فى التحفة فانظرها وقوله كاصله أى المنهاج وهو المحرر للرافعى (قوله فاذا رد المعين) أى الموقوف عليه المعين البطن الاول أو من بعده جميعهم أو بعضهم اه تحفة وقوله بطل حقه أى من

كعمارة الكنائس وكوقف سلاح على قطاع طريق ووقف على عمارة قبور غير الانبياء والعلماء والصالحين * فرع * يقع لكثيرين أنهم يقفون أموالهم فى صحتهم على ذكور أولادهم قاصدين بذلك حرمان اناثهم وقد تكرر من غير واحد الافتاء ببطلان الوقف حينئذ قال شيخنا كالطنبداوى فيه نظر ظاهر بل الوجه الصحة (لا قبول) فلا يشترط (ولو من معين) نظرا الى أنه قربة بل الشرط عدم الرد وما ذكرته فى المعين هو المنقول عن الاكثرين واختاره فى الروضة ونقله فى شرح الوسيط عن نص الشافعى وقيل يشترط من المعين القبول نظرا الى أنه تمليك وهو ما رجحه فى المنهاج كاصله فاذا رد المعين بطل حقه

الوقف وخرج بحقه أصل الوقف فان كان الراد البطن الاول بطل الوقف أو من بعده فمنقطع الوسط وفى
سم مانصه قوله بطل حقه قال العراقى فى النكت أى من الوقف كما صححوه وقال الماوردى من الغلة
فعلى الاول ان كان البطن الاول صار المنقطع الاول فيبطل كله على الصحيح أو الثانى فمنقطع الوسط اه
(قوله سواء شرطنا قبوله أم لا) تعميم فى بطلان حقه بالرد أى يبطل حقه على كلا القولين فى اشتراط
القبول وعدمه (قوله نعم لو وقف الخ) استثناء من بطلان حق المعين برده قال سم وكان وجه
الاستثناء ان للانسان غرضا تاما فى دوام نفع ورثته فوسع له فى الزام الوقف عليهم قهرا ليتم له ذلك
الغرض اه وقوله على وارثه الحائز أى واحدا كان أو أكثر كولده أو ولديه أو ولده وبنته وكان
الوقف بحسب نصيبهما كان وقف على البنت الثلث وعلى الولد الثلثين وخرج بالحائز أى للتركة
كلها غيره كان وقف على بنته فقط داره فانه لا يلزم اذا ردته واذا لم ترده يلزم لكن محله اذا كان فى مرض
الموت ان يجيز باقى الورثة والا فلا يلزم كما تقدم (قوله لزم) أى الوقف وقوله وان رده قال فى التحفة
أى لان القصد من الوقف دوام الاجر للواقف فلم يملك الوارث رده اذ لا ضرر عليه فيه ولانه يملك اخراج
الثلث عن الوارث بالكلية فوقفه عليه أولى اه (قوله وخرج بالمعين) أى فى قوله وقيل يشترط من
المعين وقوله الجهة العامة أى كالفقراء والمساكين وقوله وجهة التحرير أى الجهة التى تشبه التحرير
أى العتق فى انفكاكه عن اختصاص الآدميين وقوله كالمسجد أى والرباط والمدرسة والمقبرة
وقوله فلا قبول فيه أى فيما ذكر من الجهة العامة وجهة التحرير أى فلو وقف على نحو مسجد
لم يشترط فيه القبول قال فى التحفة ولم ينب الامام عن المسلمين فيه بخلافه فى نحو القود لان هذا لا بدله
من مباشر ولا يشترط قبول ناظر المسجد ما وقف عليه بخلاف ما وهب له اه (قوله ولو وقف) أى
مالك الدار مثلا وقوله على اثنين معينين أى كزيد وعمرو وقوله ثم الفقراء أى بان قال وقفت هذه
الدار على زيد وعمرو ثم على الفقراء (قوله فنصيبه) أى الميت وقوله يصرف للآخر قال فى النهاية
ومحله ما لم يفصل والا بأن قال وقفت على كل منهما نصف هذا فهما وقفان كما ذكره السبكى فلا
يكون نصيب الميت منهما للآخر بل الاقرب انتقاله للفقراء ان قال ثم على الفقراء فان قال ثم من
بعدهما على الفقراء فالاقرب انتقاله للاقرب الى الواقف ولو وقف عليهما وسكت عمن يصرف له
بعدهما فهل نصيبه للآخر أو لاقرباء الواقف وجهان أوجههما كما أفاده الشيخ الاول وصححه
الاذرعى ولو رد أحدهما أو بان ميتا فالقياس على الاصح صرفه للآخر اه (قوله لانه شرط) أى
ضمنا بتعبيره بثم المفيدة للترتيب لا صراحة كما هو ظاهر وقوله انقراضهما أى الاثنين المعينين وقوله
ولم يوجد أى الشرط وهو انقراضهما معا (قوله ولو انقرض الخ) شروع فى بيان حكم الوقف المنقطع
الآخر واعلم ان الوقف باعتبار الانقطاع ثلاثة أقسام منقطع الاول كوقفته على من سيولد لى
ومنقطع الوسط كوقفته على أولادى ثم رجل ثم الفقراء ومنقطع الآخر كوقفته على أولادى
ويصح فيما عدا منقطع الاول ويصرف فى منقطع الآخر لاقرب الناس اليه رحما وفى منقطع
الوسط يصرف للمصرف الآخر كالفقراء ان لم يكن المتوسط معينا فان كان معينا كالدابة فصرفه
مدة حياته كمنقطع الآخر (قوله أى الموقوف عليه المعين) بيان للفاعل المستتر فهو حل
معنى لا حل اعراب لانه لا يصح حذف الفاعل كما مر غير مرة (قوله فى منقطع آخر) أى فى وقف
منقطع المصرف الآخر فالتركيب المذكور اضافى (قوله كان قال الخ) تمثيل لمنقطع الآخر
(قوله ولم يذكر أحدا) أى ممن يصرف اليه وقوله بعد أى بعدهم وله أولادى ولو أخر هذا عن قوله
أو على زيد ثم نسله لكان أولى لانه لم يذكر فيه شيأ بعده أيضا (قوله أو على زيد ثم نسله) أى أو كان
قال وقفت على زيد ثم نسله ويدخل فى الوقف على الذرية والنسل والعقب أولاد البنات لصدق
اللفظ بهم كما سيأتى (قوله ونحوهما) أى نحو الاولاد فى المثال الاول ونحو زيد ونسله فى المثال

سواء شرطنا قبوله أم
لا نعم لو وقف على
وارثه الحائز شيأ
يخرج من الثلث لزم
وان رده وخرج بالمعين
الجهة العامة وجهة
التحرير كالمسجد
فلا قبول فيه جزما ولو
وقف على اثنين
معينين ثم الفقراء
فمات أحدهما
فنصيبه يصرف
للآخر لانه شرط فى
الانتقال الى الفقراء
انقراضهما جميعا ولم
يوجد (ولو انقرض)
أى الموقوف عليه
المعين (فى منقطع
آخر) كأن قال وقفت
على أولادى ولم يذكر
أحدا بعد أو على زيد
ثم نسله ونحوهما مما

الثاني وقوله ممالايدوم بيان لنحوهما كان يقول وقفت على زيد ثم عمر وثم رجل (قوله فصرفه) أي الوقف بمعنى الموقوف والمراد بمر يعه وغلته (قوله الاقرب رحما الارثا) أي الاقرب من جهة الرحم لامن جهة الارث فالمراد بالقرب قرب الدرجة والرحم لاقرب الارث والعصوبة فيقدم ابن البنت على ابن العم ويستوي العم والخال لاستوائهما درجة قال في المغني فان قيل الزكاة وسائر المصارف الواجبة عليه شرعا لا تتعين صرفها ولا الصرف منها الى الاقارب فهلا كان الوقف كذلك أجيب بان الاقارب مما حث الشارع عليهم في تحبيس الوقف لقوله صلى الله عليه وسلم لابي طلحة أرى أن تجعلها في الاقربين فجعلها في أقاربه وبني عمه وأيضا الزكاة ونحوها من المصارف الواجبة لها مصرف متعين فلم تتعين الاقارب وهنا ليس معنا مصرف متعين والصرف الى الاقارب أفضل فعيناه اه قال س ل ولو كان الفقير متعددا في درجة فهل تجب التسوية الظاهر نعم وهو أحد احتمالين لوالد الرو ياني وثانيهما الامر الى رأي الحاكم اه (قوله الى الواقف) متعلق بالاقرب (قوله يوم انقراضهم) أي الموقوف عليهم والاولى انقراضه بافراد الضمير لان مرجعه مفرد وهو الموقوف عليه المعين (قوله كابن البنت) تمثيل للاقرب رحما الارثا (قوله وان كان هناك الخ) غاية لمحذوف أي يعطى ابن البنت وان كان هناك ابن أخ فابن البنت مقدم عليه وان كان الاول غير وارث والثاني وارث وقوله مثلا أدخل ابن العم (قوله لان الصدقة الخ) تعليل لكونه يعطى للاقرب بعد انقراض الموقوف عليه أي وانما أعطي للاقرب لان الصدقة على الاقارب أفضل لما فيه من صلة الرحم (قوله وأفضل منه) أي من هذا الافضل وقوله الصدقة على أقربهم أي أقرب الاقارب كان اجتمع ابن بنت وابن بنت بنت فالصدقة على الاول أفضل منها على الثاني وقوله فأفقرهم أي أشدهم فقرا واحتياجا (قوله ومن ثم الخ) أي ومن أجل انه انما يصرف على الاقرباء لكون الصدقة عليهم أفضل يجب اختصاص الوقف بالفقير منهم لان الصدقة غالبا انما تكون له (قوله فان لم يعرف أرباب الوقف) أي جهل أهله المستحقون لريعه وصريح عبارته انه في هذه الحالة يصرف لمصالح المسلمين وصريح التحفة والنهاية وشرح الروض والمنهج انه يصرف للاقرب الى الواقف كما اذا انقرضوا وعبارة المنهاج مع التحفة فاذا انقرض المذكور ومثله مالو لم تعرف أرباب الوقف فالاظهر انه يبقى وقفا وان مصرفه أقرب الناس رحما اه وقوله أو عرف الصواب عرفوا بواو الجمع لان المرجع جمع وهو أرباب ومفاده ان أرباب الوقف اذا عرفوا ولم يكن له أقارب فقراء يصرف للمصالح وفيه نظر لانهم حينئذ هم المستحقون له مطلقا وعبارة التحفة ولو فقدت أقاربه أو كانوا كلهم أغنياء على المنقول صرفه الامام في مصالح المسلمين الخ اه وهي ظاهرة ولو قال فان لم يكن له أقارب فقراء بل كانوا أغنياء صرفه الامام في مصالح المسلمين لكان أولى وأخصر (قوله وهم) أي الاغنياء وقوله من حرمت عليه الزكاة والغنى في باب الزكاة هو من عنده مال يكفيه العمر الغالب أو كسب يليق به (قوله صرفه الامام الخ) جواب فان وقوله في مصالح المسلمين أي كسد الثغور وعمارة الحصون وأرزاق القضاة والعلماء والائمة والمؤذنين (قوله وقال جمع الخ) مقابل قوله فصرفه الاقرب رحما الى الواقف فهو مرتبط بالمتن وعبارة المنهاج والاظهر أنه يبقى وقفا وان مصرفه الاقرب اه وقال في المغني والثاني أي مقابل الاظهر يصرف الى الفقراء والمساكين لان الوقف يؤول اليهم في الانتهاء (قوله أي ببلد الموقوف) أي ان المراد بالفقراء والمساكين من كانوا ببلد الموقوف ومثله في شرح الروض وعبارته وقياس اعتبار بلد المال في الزكاة اعتبار بلد الوقف حتى يختص بفقرائه ومساكينه قاله الزركشي اه وفي الانوار خلافه وهو أنه لا يختص بفقراء بلد الموقوف بخلاف الزكاة كذا في النهاية (قوله ولا يبطل الوقف على كل حال) أي سواء قلنا ان مصرفه الاقرب رحما أو الفقراء والمساكين (قوله بل يكون مستمرا عليه) يقرأ مستمرا بصيغة اسم المفعول وعليه نائب فاعله والضمير المستتر في يكون وفي

لايدوم (فصرفه الفقير (الاقرب) رحما لا ارثا (الى الوقف) يوم انقراضهم كابن البنت وان كان هناك ابن أخ مثلا لان الصدقة على الاقارب أفضل وأفضل منه الصدقة على أقربهم فأفقرهم ومن ثم يجب ان يخص به فقراؤهم فان لم تعرف أرباب الوقف أو عرف ولم يكن له أقارب فقراء بل كانوا أغنياء وهم من حرمت عليه الزكاة صرفه الامام في مصالح المسلمين وقال جمع يصرف الى الفقراء والمساكين أي ببلد الموقوف ولا يبطل الوقف على كل حال بل يكون مستمرا عليه

عليه يعود على الوقف أي بل يكون الوقف مجرى عليه دائما (قوله الا فيما لم يذكر المصرف) أي الا في حالة عدم ذكر المصرف رأسا فيبطل فما مصدر يقوم بعدها مؤول بالمصدر والاستثناء منقطع اذ الكلام الذي قبل الاستثناء مخصوص بمنقطع الآخر وهذا ليس كذلك ويحتمل جعل الاستثناء متصلا لكن يجعل المراد بقوله السابق في كل حال منقطع الاول ومنقطع الوسط ومنقطع الآخر وما لم يذكر المصرف رأسا فيكون المستثنى منه شاملا للمستثنى ثم أخرج المستثنى عنه بأداة الاستثناء لكن عليه لا يلائم قوله ولا يبطل الوقف الى آخر ما قبله فيصير مستأنفا (قوله وانما صح أوصيت بثلثي) أي مع عدم ذكر الموصى له وهذا جواب عن سؤال وارد على بطلان الوقف حين عدم الموقوف عليه وحاصله انه كيف تبطل الوقف حينئذ مع أن الوصية تصح بدون ذكر الموصى له فهلا كان الوقف كذلك وحاصل الجواب أنه فرق بينهما لان غالب الوصايا للمساكين فحمل الاطلاق عليه بخلاف الوقف (قوله لان غالب الخ) أي ولبناء الوصية على المساهلة لصحتها حتى بالمجهول والنجس بخلاف الوقف فيهما (قوله فحمل الاطلاق) أي فحملت الوصية حال اطلاقها أي عن ذكر الموصى له وقوله عليهم أي على المساكين (قوله والا في منقطع الاول) أي والا في حالة عدم ذكر المصرف الاول فيبطل لتعذر الصرف اليه حالا (قوله كوقفته على من يقرأ على قبري الخ) أي ثم على الفقراء لانه تمثيل لمنقطع الاول فقط والا كان منقطع الاول والآخر ومثله وقفته على ولدي ثم الفقراء ولا ولد له وقوله بعد موتي الصواب اسقاطه والا لساوت هذه الصورة صورة وقفته الآن على من يقرأ على قبري بعد موتي ان جعل الظرف متعلقا بيقرأ أو صورة وقفته بعد موتي على من يقرأ على قبري ان جعل متعلقا بوقفت مع أن الصورتين صحيحتان كما سيصرح به قريبا ثم رأيته ساقطا من عبارة التحفة فلعله زائد من الناسخ وقوله أو على قبر أبي وهو حي أي أو قال وقفته على من يقرأ على قبر أبي والحال أن أباه حي (قوله فيبطل) أي الوقف لعدم ذكر المصرف أولا اذ لا قبر لهما حال حياتهما فضلا عن كونه يقرأ عليه (قوله بخلاف وقفته الآن الخ) ذكر صورتين صورة فيها تنجيز الوقف وتعليق الاعطاء بعد الموت وصورة فيها تعليق الوقف بعد الموت ويصح الوقف في كلا الصورتين الا أنه يكون منجزا في الصورة الاولى ومنافعه تكون للواقف مدة حياته واذا مات تنتقل للموقوف عليه ومعلقا في الصورة الثانية بالموت (قوله فانه وصية) راجع للصورة الثانية لانها هي التي الوقف فيها معلق بالموت أو المراد كما تقدم انه في حكم الوصية في اعتباره من الثلث وجواز الرجوع عنه وعدم صرفه للوارث وحكم الاوقاف في تأبيده وعدم بيعه وهبته وارثه بعد موته (قوله فان خرج) أي الموقوف من الثلث أي وفى به الثلث ولم يزد عليه وهو تفريع على كونه وصية أي في حكمها وقوله أو أجيز أي أو لم يخرج من الثلث أي لم يف به الثلث بل زاد عليه ولكن أجيز ذلك الزائد أي أجازه الورثة (قوله وعرف قبره) أي الواقف ومثله قبر أبيه وقيد به عملا بمفهوم افتاء ابن الصلاح المار بانه اذا جهل قبره بطل الوقف (قوله صحت) أي الوصية وعبارة التحفة صح أي الوقف اه وهي أولى لان الكلام في الوقف وان كان في حكم الوصية وقوله والا أي بان لم يخرج من الثلث بل زاد عليه ولم يجز الورثة وبأن لم يعرف قبره وقوله فلا أي لا تصح الوصية على عبارته أو الوقف على عبارة التحفة ثم ان ظاهره عدم الصحة مطلقا في الصورة الاولى المندرجة تحت والا وهي ما اذا زاد على الثلث ولم تجز الورثة الزائد مع أنه انما يظهر في الزائد فقط فتنبه (قوله وحيث صححنا الوقف أو الوصية) فيه أنه لم يتقدم منه خلاف في كونه وصية أو وقفا حتى يصح هذا التردد منه بل جزم بانه وقف في حكم الوصية على ما بينته (قوله كفى) جواب حيث على القول بانها تتضمن معنى الشرط ولو لم تدخل ما الزائدة عليها (قوله بلا تعيين) أي للقراءة أي لا يشترط ذلك بل يكفي قراءة أي سورة (قوله وان كان غالب قصد الواقف) أي بقوله وقفت هذا على من يقرأ على قبر أبي

الا فيما لم يذكر المصرف كوقفت هذا وان قال لله لان الوقف يقتضي تمليك المنافع فاذا لم يعين متملكا بطل وانما صح أوصيت بثلثي وصرف للمساكين لان غالب الوصايا لهم فحمل الاطلاق عليهم والا في منقطع الاول كوقفته على من يقرأ على قبري بعد موتي أو على قبر أبي وهو حي فيبطل بخلاف وقفته الآن أو بعد موتي على من يقرأ على قبري بعد موتي فانه وصية فان خرج من الثلث أو أجيز وعرف قبره صحت والا فلا وحيث صححنا الوقف والوصية كفى قراءة شئ من القرآن بلا تعيين بسورة يس وان كان غالب قصد الواقف ذلك كما أفتى به شيخنا الزمزمي وقال بعض

مثلا وهو غاية للاكتفاء بقراءة أى شئ من القرآن وقوله ذلك أى قراءة سورة يس (قوله هذا) أى ما ذكر من الاكتفاء بقراءة شئ من القرآن بلا تعيين الخ (قوله فى البلد) الذى يظهر أن المراد بلد الواقف فانظره (قوله بقراءة قدر معلوم) أى من القرآن سواء كان سورة أو بعض سورة يس أو غيرها فهو أعم مما بعده (قوله أو سورة معينة) أى أو بقراءة سورة معينة كيس أو غيرها وعطفه على ما قبله من عطف الخاص على العام (قوله وعلمه) أى علم ذلك العرف المطرد فى البلد (قوله والا) أى بان اطرد عرف فى البلد علمه الواقف وقوله فلا بد منه أى مما اطرد به العرف من قراءة قدر معلوم أو سورة معينة (قوله اذ عرف البلد الخ) تعليل لكونه لا بد من العمل بما اطرد به العرف وقوله فى زمنه أى الواقف وقوله بمنزلة شرطه الجار والمجرور خبر عرف (قوله ولو شرط الخ) شروع فى ذكر بعض الشروط التى لا تبطل الوقف وقوله شيأ يقصد لعل المراد به الذى لا ينافى الوقف ثم رأيت فى فتح الجواد ما يؤيده وعبارته وتبع شرطه حيث لم يناف الوقف اه والشرط الذى ينافيه كشرط الخيار لنفسه فى ابقاء وقفه والرجوع فيه متى شاء أو شرط أن يبيعه أو أن يزيد فيه أو ينقص من شاء وغير ذلك مبطل للوقف اذ وضع الوقف على اللزوم (قوله كشرط أن لا يؤجر) أى الموقوف وحينئذ ينتفع به الموقوف عليه بنفسه ولا يؤجره (قوله مطلقا) أى عن التقييد بسنة أو غيرها (قوله أو الا كذا) أى أو كشرط أن لا يؤجر الا كذا كسنة وسنتين (قوله أو ان يفضل بعض الموقوف عليهم على بعض) أى أو كشرط أن يفضل الخ كأن يصرف لزيد مائة ولعمرو خمسون وقوله أو يسوى بينهم كأن يصرف لكل واحد منهم مائة درهم (قوله أو اختصاص الخ) أى أو كشرط اختصاص نحو مسجد بطائفة كشافعية فلا يصلى ولا يعتكف به غيرهم رعاية لغرضه وان كره هذا الشرط اه تحفة وفى سم ما نصه فى فتاوى السيوطى المسجد الموقوف على معينين هل يجوز لغيرهم دخوله والصلاة فيه والاعتكاف باذن الموقوف عليهم نقل الاسنوى فى الالغاز ان كلام القفال فى فتاويه يوهم المنع ثم قال الاسنوى من عنده والقياس جوازه وأقول الذى يترجح التفصيل فان كان موقوفا على أشخاص معينة كزيد وعمرو وبكر مثلا أو ذريته أو ذرية فلان جاز الدخول باذنهم وان كان على أجناس معينة كالشافعية والحنفية والصوفية لم يجز لغير هذا الجنس الدخول ولو أذن لهم الموقوف عليهم فان صرح الواقف بمنع دخول غيرهم لم يطرقه خلاف البتة واذا قلنا بجواز الدخول بالاذن فى القسم الاول فى المسجد والمدرسة والرباط كان لهم الانتفاع على نحو ما شرطه الواقف للمعينين لانهم تبع لهم وهم مقتدون بما شرطه الواقف اه (قوله اتبع شرطه) أى الواقف وهو جواب لو وانما اتبع شرطه مع خروج الموقوف عن ملكه نظرا للوفاء بغرضه الذى مكنه الشارع فيه فلذلك قيل ان شرط الواقف كنص الشارع (قوله فى غير حالة الضرورة) متعلق باتبع وسيذكر محترزه (قوله كسائر شروطه) أى الواقف فانه يجب اتباعها (قوله وذلك الخ) أى اتباع شرط الواقف ثابت لما فيه من وجوه المصلحة العائدة على الواقف وعبارة النهاية من وجود بالدال بدل الهاء (قوله أما ما خالف) أى أما الشرط الذى يخالف الشرع (قوله فلا يصح) أى الشرط المذكور وقال فى التحفة كما أفتى به البلقينى وعلله بانه مخالف للكتاب والسنة والاجماع أى من الحض على التزوج وذم العزوبة ويؤخذ من قوله لا يصح المستلزم لعدم صحة الوقف عدم صحته أيضا فيما لو وقف كافر على أولاده الا من يسلم منهم اه وكتب سم ما نصه قوله فلا يصح كما أفتى الخ الوجه الصحة م ر اه (قوله وخرج بغير حالة الضرورة الخ) قال ع س يؤخذ منه انه لو وجد من يأخذ باجرة المثل ويستأجر على ما يوافق شرط الواقف ومن يطلبه بزيادة على أجرة المثل فى اجارة تخالف شرط الواقف عدم الجواز فليتنبه له وأنه لو وجد من يأخذ بدون أجرة المثل ويوافق شرط الوقف فى المدة ومن يأخذ باجرة المثل ويخالف شرط الواقف عدم الجواز أيضا رعاية لشرط

أصحابنا هذا اذا لم يطرد عرف فى البلد بقراءة قدر معلوم أو سورة معينة وعلمه الواقف والا فلا بد منه اذ عرف البلد المطرد فى زمنه بمنزلة شرطه (ولو شرط) أى الواقف (شيأ) يقصد كشرط أن لا يؤجر مطلقا أو الا كذا كسنة أو أن يفضل بعض الموقوف عليهم على بعض ولو أنثى على ذكر أو يسوى بينهم أو اختصاص نحو مسجد كمدرسة ومقبرة بطائفة كشافعية (اتبع) شرطه فى غير حالة الضرورة كسائر شروطه التى لم تخالف الشرع وذلك لما فيه من وجوه المصلحة أما ما خالف الشرع كشرط العزوبة فى سكان المدرسة أى مثلا فلا يصح كما أفتى به البلقينى وخرج بغير حالة الضروره

الواقف فيهما اه وقوله أولا عدم الجواز نائب فاعل يؤخذ والمصدر المؤول من أن والفعل مجرور بحرف جر مقدر أي يؤخذ منه في هذه الصورة ومثله يقال في قوله ثانيا عدم الجواز فتنبه (قوله مالم الخ) ما مصدرية والمصدر المؤول منها ومما بعدها فاعل خرج أي وخرج عدم وجود غير المستأجر الاول الخ ولو قال وخرج بغير حالة الضرورة حالة الضرورة كأن لم يوجد الخ لكان أولى وأنسب ويوجد في بعض نسخ الخط زيادة لو بعد ما وقبل لم وعليه فهي اما زائدة وما مصدرية أو بالعكس (قوله وقد الخ) أي والحال ان الواقف قد شرط أن لا يؤجر الموقوف لانسان أكثر من سنة (قوله أوان الطالب الخ) يتعين أن يكون المصدر المؤول نائب فاعل لفعل محذوف معطوف على مدخول ما أي وخرج ما لو شرط ان الطالب أي للعلم مثلا ولا يجوز عطفه على مدخول شرط وان كان هو ظاهر صنيعه لان ذلك في مبحث الاجارة وهذا في الطالب الساكن في مدرسة أو نحوها وقوله لا يقيم أي في مدرسة ونحوها وقوله ولم يوجد غيره أي والحال انه لم يوجد غير هذا الطالب الذي سكن في السنة الاولى وقوله في السنة الثانية متعلق بكل من يوجد الاول ويوجد الثاني أي لم يوجد غير المستأجر الاول في السنة الثانية أو لم يوجد غير الطالب الاول في السنة الثانية (قوله فيهمل شرطه) أي الواقف حينئذ أي حين اذ لم يوجد غير المستأجر الاول في السنة الاولى وغير الطالب الاول فيهما ومثل ذلك ما لو انهدمت الدار المشروط عدم اجارتها الا مقدار كذا ولم يمكن عمارتها الا باجارتها أكثر من ذلك فيهمل شرطه وتؤجر بقدر ما يفي بالعمارة فقط وانما أهمل الشرط المذكور لان الظاهر ان الواقف لا يريد تعطيل وقفه فيراعى مصلحة الواقف (قوله فائدة) أي في بيان أحكام الوقف المتعلقة بلفظ الواقف (قوله الواو العاطفة) أي المذكورة في صيغة الواقف (قوله للتسوية الخ) الجار والمجرور متعلق بمحذوف خبر المبتدا وهو الواو العاطفة أي الواو العاطفة كائنة للتسوية بين المتعاطفات في الاستحقاق لان الواو لمطلق الجمع لا للترتيب ولا فرق فيها بين الذكر والانثى والخنثى (قوله كوقفت هذا على أولادي وأولاد أولادي) أي فيكون الوقف عليهم بالسوية قال في شرح الروض ولا يدخل فيهم من عداهم من الطبقة الثالثة فمن دونها الا ان يقول أبدا أو ما تناسلوا أو نحوه (قوله وثم والفاء للترتيب) أي بين المتعاطفات وذلك كوقفت هذا على أولادي ثم أولاد أولادي أو فأولاد أولادي فلا يصرف الوقف على الطبقة الثانية الا بعد انقراض الاولى للترتيب المستفاد من الاداة قال في شرح المنهج ثم ان ذكر معه أي مع الاتيان بثم ما تناسلوا أو نحوه لم يختص الترتيب بهما أي بالبطنين والا اختص وينتقل الوقف بانقراض الثاني لمصرف آخر ان ذكره والا فمنقطع الآخر اه واستشكل ذلك بان ثم أو الفاء أتى بها بين البطن الاول وما بعده فقط ولم يوجد حرف مرتب بعد ذلك وأجيب بان الترتيب في المذكور أولا قرينة على الترتيب فيما يتناوله ما بعده وهو ما تناسلوا أو نحوه أفاده سم (قوله ويدخل أولاد بنات في ذرية الخ) يعني اذا قال وقفت هذا على ذريتي أو على نسلي أو على عقبي دخل أولاد البنات فيهم لصدق هذه الالفاظ بهم أما في الذرية فلقوله تعالى ومن ذريته داود وسليمان الى أن ذكر عيسى وليس هو الا ولد البنت والنسل والعقب في معنى الذرية وقوله وأولاد أولاد بالجر عطف على المجرور قبله أي ويدخل أولاد بنات في أولاد الاولاد فيما اذا قال وقفت هذا على أولاد أولادي لصدق اللفظ بهم أيضا لان الولد يشمل الذكر والانثى (قوله الا ان قال الخ) مستثنى من دخول من ذكر في الوقف على الذرية أو النسل أو العقب أو أولاد الاولاد أي يدخلون فيها الا ان قال الواقف في صيغة الوقف عقب كل منهما من ينسب الى منهم بان قال وقفت هذا على ذريتي من ينسب الى منهم وهكذا فلا يدخلون لان أولاد البنات لا ينسبون الا الا آبائهم قال تعالى ادعوهم لآبائهم وأما خبر ان ابني هذا سيد في حق الحسن بن علي رضي الله عنهما فجوابه ان من خصائصه صلى الله عليه وسلم ان تنسب أولاد بناته اليه ومحل عدم الدخول ان كان الواقف رجلا

مالم يوجد غير المستأجر الاول وقد شرط أن لا يؤجر لانسان أكثر من سنة أوان الطالب لا يقيم أكثر من سنة ولم يوجد غيره في السنة الثانية فيهمل شرطه حينئذ كما قاله ابن عبد السلام (فائدة) الواو العاطفة للتسوية بين المتعاطفات كوقفت هذا على أولادي وأولاد أولادي وثم والفاء للترتيب ويدخل أولاد بنات في ذرية ونسل وعقب وأولاد أولاد الا ان قال على من ينسب الى منهم فلا يدخلون حينئذ

فان كان امرأة دخل أولاد بناتها فى وقفها و يحمل الانتساب فى صيغتها اللغوى لا الشرعى الا انه لا نسب فيها شرعى للآية السابقة و يكون تقييدها به وهما على من ينسب الى منهم لبيان الواقع لا للاخراج لان كل فروعها ينسبون اليها بالمعنى اللغوى واعلم أن أولاد الاولاد لا يدخلون فى الاولاد لانه لا يقع عليهم اسم الاولاد حقيقة ولهذا صح ان يقال ماهو ولدى بل ولد ولدى نعم يحمل عليهم الوقف عند عدم الاولاد صيانة للفظ عن الالغاء ثم اذا وجد واشاركوهم *(تنبيه)* قال فى المغنى يدخل الخنثى فى الوقف على البنين والبنات لانه لا يخرج عنهم والاشتباه انما هو فى الظاهر نعم انما يعطى المتيقن اذا فاضل بين البنين والبنات و يوقف الباقى الى البيان ولا يدخل فى الوقف على احدهما لاحتمال انه من الصنف الآخر وظاهر هذا كما قال الاسنوى ان المال يصرف الى من عينه من البنين أو البنات وليس مرادا انا لم نتيقن استحقاقهم لنصيب الخنثى بل يوقف نصيبه الى البيان كما فى الميراث وقد صرح به ابن المسلم ولا يدخل فى الوقف على الاولاد المنفى باللعان على الصحيح لانتفاء نسبه عنه فلو استلحقه بعد نفيه دخل جزما والمستحقون فى هذه الالفاظ لو كان أحدهم حملا عند الوقف لم يدخل على الاصح لانه قبل الانفصال لا يسمى ولدا فلا يستحق غلة مدة الحمل فلو كان الموقوف نخلة فخرجت ثمرتها قبل خروج الحمل لا يكون له من تلك الثمرة شئ اه وقوله ابن المسلم ضبطه الشرقاوى فى باب النكاح بكسر اللام المشددة فتنبه وقوله مدة الحمل افهم أنه بعد انفصاله يستحق من غلة ما بعده وهو كذلك كما صرح به فى التحفة (قوله والمولى) أى المذكور فى صيغة الواقف كان قال وقفت هذا على أولادى مثلا ثم على مولاى وقوله يشمل معتقا وعتيقا أى فيدخلان فيه فلو اجتمعا اشتركا كاستوية والذكر كالانثى فان وجد احدهما اختص به ولا يشاركه الآخر لو وجد بعد وفارق ما تقدم فى أولاد الاولاد بأن اطلاق المولى على كل منهما على سبيل الاشتراك اللفظى وقد دلت القرينة على ارادة أحد معنييه وهى الانحصار فى الموجود فصار المعنى الآخر غير مراد (قوله حيث أجمل الواقف شرطه) أى جعله مجملا أى غير واضح الدلالة كما اذا قال وقفت هذا على من يقرأ على قبر أبى الميت وأطلق القراءة ولم يعينها بقدر معلوم ولا بسورة معينة فيعمل بالعرف المطرد فى زمنه كما تقدم (قوله اتبع فيه) أى فى شرطه المجمل أو فى الوقف فالضمير يصح رجوعه للاول وللثانى وقوله فى زمنه أى الواقف وفى التحفة وظاهر كلام بعضهم اعتبار العرف المطرد الآن فى شئ فيعمل به لأن الظاهر وجوده فى زمن الواقف وانما يقرب العمل به حيث انتفى كل من الاولين اه والمراد بالاولين العرف المطرد فى زمنه وما كان أقرب الى مقاصد الواقفين (قوله لانه) أى العرف المطرد فى زمنه وقوله بمنزلة شرطه أى الواقف (قوله ثم ما كان أقرب الخ) أى ثم اذا فقد العرف المطرد اتبع ما كان أقرب الى مقاصد الواقفين (قوله ومن ثم امتنع الخ) أى من أجل انه يتبع ما كان أقرب الى مقاصد الواقفين اذا فقد العرف المطرد امتنع فى السقايات أى التى لم يعلم فيها قصد الواقف غير الشرب وامتنع نقل الماء منها ولو للشرب وذلك لان الاقرب الى قصد الواقفين الشرب فيها فقط (قوله وبحث بعضهم حرمة الخ) أى لان العرف اطرد فى ان مثل هذا من كل ما يقذر يلقى خارج الماء لا فيه لئلا يقل الانتفاع به ولعل هذا هو وجه مناسبة ذكر هذا البحث هنا وقوله فى ماء مطهرة المسجد متعلق بكل من بصاق وغسل ووسخ ومفهومه بالنسبة للثانى انه لو غسل الوسخ بالماء لا فيه والقى الوسخ خارجا لا يحرم وهو محمول على ما اذا اطرد عرف بذلك أيضا كما سيذكره بعد (قوله وان كثر) اى الماء قال فى التحفة بعده وبحث بعضهم أيضا ان ما وقف للفطر به فى رمضان وجهل مراد الواقف ولا عرف له يصرف لصوامه فى المسجد ولو قبل الغروب ولو اغنياء وأرقاء ولا يجوز الخروج به منه وللناظر التفضيل والتخصيص اه والوجه انه لا يتقيد بمن فى المسجد لان القصد حيازة فضل الافطار وهو لا يتقيد بمحل اه (قوله وسئل العلامة الطنبداوى عن الجوابى والجرار) أى عن استعمال ما فيهما

والمولى يشمل معتقا وعتيقا *(تنبيه)* حيث أجمل الواقف شرطه اتبع فيه العرف المطرد فى زمنه لانه بمنزلة شرطه ثم ما كان أقرب الى مقاصد الواقفين كما يدل عليه كلامهم ومن ثم امتنع فى السقايات المسبلة على الطرق غير الشرب ونقل الماء منها ولو للشرب وبحث بعضهم حرمة نحو بصاق وغسل ووسخ فى ماء مطهرة المسجد وان كثر وسئل العلامة الطنبداى عن الجوابى والجرار

التي عند المساجد فيها الماء اذا لم يعلم أنها موقوفة للشرب أوالوضوء أوالغسل الواجب أوالمسنون أوغسل النجاسة فاجاب بأنه اذا دلت قرينة على أن الماء موضوع لتعميم الانتفاع جاز جميع ماذكر من الشرب وغسل النجاسة وغسل الجنابة وغيرها ومثال القرينة جريان الناس على تعميم الانتفاع من غير نكير من فقيه وغيره اذ الظاهر من عدم النكير أنهم أقدموا على تعميم الانتفاع بالماء بغسل وشرب ووضوء وغسل نجاسة فمثل هذا ايقاع يقال بالجواز وقال ان فتوى العلامة عبدالله بامخرمة يوافق ماذكره انتهى قال القفال وتبعوه ويجوز شرط رهن من مستعير كتاب وقف يأخذه الناظر منه ليحمله على رده وألحق به شرط ضامن وأفتى بعضهم في الوقف على النبي صلى الله عليه وسلم أو النذر له بانه يصرف لمصالح حجرته الشريفة فقط أو على أهل بلد اعطي مقيم بها أو غائب منها لحاجة غيبة لا تقطع نسبته اليها عرفا

من الماء استعمالا عاما للشرب والوضوء وغسل النجاسة ونحو ذلك هل يجوز أم لا فالمسؤل عنه مقدر يدل عليه سياق الكلام والجوابي حفر يوضع فيها الماء والجرار أوان من الخزف (قوله التي عند المساجد) الاولى اللتين بصيغة التثنية اذ الموصوف الجوابي والجرار وهما اثنان وقوله فيها الماء الجملة من المبتدا والخبر حال منهما والاولى أيضا فيهما بضمير المثنى وقوله اذا لم يعلم أنها أي الجوابي والجرار والاولى أنهما كما في الذي قبله وقوله موقوفة أي موقوف ما فيهما من الماء معهما (قوله فاجاب) أي الطنبداوي (قوله انه) أي الحال والشان وقوله اذا دلت قرينة مفهومه أنها اذا لم تدل قرينة على ذلك يمتنع التعميم (قوله موضوع) أي في الجوابي والجرار أي وضعه الواقف فيهما وقوله لتعميم الانتفاع أي للانتفاع به العام أي مطلقا من غير تخصيص بوضوء أوغسل أونحوهما (قوله جاز جميع ماذكر) جواب اذا وقوله من الشرب الخ بيان لما وقوله وغيرها أي كغسل الوسخ الظاهر (قوله جريان الناس) أي ذهابهم واستمرارهم وقوله على تعميم الانتفاع أي بالماء المذكور وقوله من غير نكير أي انكار وقوله من فقير متعلق بنكير وقوله انهم الخ ظاهر صنيعه أن الضمير يعود على الناس وهو لا يصح لانه يلزم عليه تعليل الشئ بنفسه اذ المعنى عليه ومثال القرينة جريان الناس الخ لان الناس أقدموا الخ ولا فائدة في ذلك فيتعين ارجاعه الى معلوم من السياق وهو الواقفون وقوله أقدموا أي رضوا كما في المصباح وعبارته وأقدم على العيب اقداما كناية عن الرضا به اه والمراد أن جريان الناس على عموم الانتفاع به قرينة دالة على أن الواقف راض به فتنبه (قوله فمثل هذا) أي الذي جرى الناس على تعميم الانتفاع به وقوله ايقاع أي وقوع وحصول بالفعل وفي بعض نسخ الخط فمثل هذا يقال بالجواز فيه باسقاط لفظ ايقاع وقوله يقال بالجواز أي يحكم عليه بالجواز (قوله وقال) أي العلامة الطنبداوي وقوله يوافق ماذكره أي العلامة المذكور وكان المناسب توافق بالتاء لان فاعله عائد على الفتوى (وقوله وتبعوه) أي تبع القفال الفقهاء فيما قاله (قوله ويجوز شرط رهن الخ) أي يجوز لواقف كتاب أن يشترط رهنا على من يستعيره ليرده ومثله شرط ضامن قال في التحفة وليس المراد منهما حقيقتهما اه وقوله من مستعير متعلق برهن وهو مضاف الى كتاب المضاف الى وقف وقوله يأخذه أي الرهن وقوله منه أي المستعير وقوله ليحمله الفاعل يعود على الرهن والمفعول يعود على المستعير وهو تعليل لجواز شرط الرهن (قوله وألحق به) أي شرط الرهن في الجواز (قوله وأفتى بعضهم في الوقف على النبي صلى الله عليه وسلم أو النذر له بانه يصرف لمصالح حجرته الشريفة فقط) قد تقدمت هذه المسئلة للشارح في مبحث النذر بأبسط مما هنا ولنسق عبارته هنا تكميلا للفائدة ونصها ويصح النذر للجنين كالوصية له لا للميت الا لقبر الشيخ الفلاني وأراد به قربة ثم كاسراج ينتفع به أو اطرد عرف فيحمل النذر له على ذلك ويقع لبعض العوام جعلت هذا للنبي صلى الله عليه وسلم فيصح كما بحث لانه اشتهر في عرفهم للنذر ويصرف لمصالح الحجرة الشريفة قال السبكي والاقرب عندي في الكعبة والحجرة الشريفة والمساجد الثلاثة ان من خرج من ماله عن شئ لها واقتضى العرف صرفه في جهة من جهاتها صرف اليها واختصت به اه قال شيخنا فان لم يقتض العرف شيأ فالذي يتجه أنه يرجع في تعيين المصرف لرأي ناظرها وظاهر أن الحكم كذلك في النذر الى مسجد غيرها خلافا لما يوهمه كلامه اه (قوله أو على أهل بلد) معطوف على قوله على النبي أي وأفتى بعضهم في الوقف على أهل بلد وقوله أعطي الخ المناسب في التعبير أن يزيد لفظ بانه ويعبر بصيغة المضارع بان يقول بانه يعطى أي أفتى في الوقف عليهم بانه يعطى فتنبه وقوله مقيم بها أي بالبلد أي حاضر فيها بدليل المقابلة وقوله أوغائب عنها أي عن البلد وقوله غيبة لا تقطع نسبته اليها عرفا أي لا تقطع تلك الغيبة نسبة ذلك الغائب الى تلك البلد في العرف بان سافر وترك ماله وأمتعته فيها ولم يستوطن غيرها وخرج بذلك ما لو كانت

*(فروع) قال التاج الفزاري والبرهان المراغي وغيرهما من شرط قراءة جزء من القرآن كل يوم كفاه قدر

جزء ولو مفرقا ونظرا وفي المفرق نظر ولو قال ليتصدق بغلته في رمضان أو عاشوراء ففات تصدق بعده ولا ينتظر مثله نعم ان قال فطر الصوامه انتظره وأفتى غير واحد بانه لو قال على من يقرأ على قبر أبي كل جمعة يس بانه ان حد القراءة بمدة معينة أو عين لكل سنة غلة اتبع والا بطل نظير ما قالوه من بطلان الوصية لزيد كل شهر بدينار الا في دينار واحد انتهى وانما يتجه الحاق الوقف بالوصية ان علق بالموت لانه حينئذ وصية وأما الوقف الذي ليس كالوصية فالذي يتجه صحته اذ لا يترتب عليه محذور بوجه لان الناظر اذا قرر من يقرأ كذلك استحق ما شرط ما دام يقرأ فاذا مات مثلا قرر الناظر غيره وهكذا ولو قال الواقف وقفت هذا على فلان ليعمل كذا قال ابن الصلاح احتمل أن يكون شرطا للاستحقاق وأن يكون توصية له لاجل وقفه فان علم مراده اتبع وان

الغيبة تقطع نسبته اليها فيه بان استوطن بلدا غيرها فانه تنقطع نسبته بالاستيطان ولو كان يتردد الى بلدته التي كان فيها وما ذكرته من ضبط انقطاع النسبة وعدمه بما تقرر يستفاد من فتاوى ابن حجر في باب الجمعة (قوله فروع) أي سبعة وهي قوله قال التاج الخ وقوله ولو قال ليتصدق الخ وقوله وأفتى غير واحد الخ وقوله ولو قال الواقف وقوله ولو وقف أو أوصى للضيف الخ وقوله وسئل الخ وقوله وقال ابن عبد السلام الخ وكلها ما عدا السادس في التحفة لشيخه (قوله من شرط قراءة جزء من القرآن الخ) أي بأن قال مثلا وقفت هذا على فلان بشرط أن يقرأ كل يوم جزأ من القرآن ولم يقيده بكونه غير مفرق أو بكونه عن ظهر غيب (قوله كفاه الخ) جواب من وقوله قدر جزء أي قراءة قدر جزء وقوله ولو مفرقا أي ولو كان ذلك القدر مفرقا بان كان من سور متعددة فانه يكفيه وقوله ونظرا أي ولو كان نظرا أي يقرؤه نظرا أي لا عن ظهر غيب فانه يكفيه (قوله وفي المفرق نظر) أي وفي الاكتفاء بقراءة المفرق نظر ولعل وجهه أن الاقرب الى قصد الواقفين غير المفرق لجريان العادة باطلاق الجزء على ما كان على نسق واحد (قوله ولو قال ليتصدق الخ) أي ولو قال الواقف وقفت كذا ليتصدق بغلته في رمضان أو عاشوراء وقوله ففات أي مضى المذكور من رمضان أو عشوراء ولم يتصدق فيه وقوله تصدق بعده أي بعد ذلك الفائت وهو ما بعد شهر رمضان أو بعد يوم عاشوراء (قوله ولا ينتظر مثله) أي ولا ينتظر مجيء رمضان آخر مثله أو عاشوراء مثله من السنة الآتية ويتصدق فيه (قوله نعم ان قال الخ) أي نعم ان قيد الواقف التصدق فيما ذكر بقوله فطر الصوامه انتظر مجيء المثل عملا بشرط الواقف (قوله بانه) أي الواقف وهو متعلق بافتى (قوله لو قال على من يقرأ على قبر أبي) أي لو قال وقفت هذا على من يقرأ على قبر أبي كل جمعة يس (قوله بانه الخ) متعلق بافتى وفيه أنه يلزم عليه تعلق حرفي جر متحدي اللفظ والمعنى بعامل واحد وهو لا يجوز ويمكن أن يقال ان الباء الاولى بمعنى في فلا اتحاد (قوله ان حد القراءة بمدة معينة) أي خصها بمدة معينة كسنة (قوله أو عين لكل سنة غلة) أي بان قال مثلا وقفت هذا المصحف على من يقرأ على قبر أبي كل جمعة سورة يس وله في كل سنة من غلة أرضي أو نحوها عشرة دراهم مثلا (قوله اتبع) أي شرطه (قوله والا) أي بان لم يحد القراءة أو لم يعين لكل سنة غلة وقوله بطل أي الوقف (قوله نظير ما قالوه) أي وما ذكر من بطلان الوقف هو نظير ما قالوه الخ (قوله من بطلان الوصية) بيان لما ووجه بطلانها فيما ذكر أنها لا تنفذ الا في الثلث ومعرفة مساواة هذه الوصية له وعدمها أي المساواة متعذرة اه تحفة (قوله وانما يتجه الحاق الوقف بالوصية) أي في البطلان (قوله ان علق) أي الوقف بالموت (قوله لانه) أي الوقف وقوله حينئذ أي حين اذ علق بالموت (قوله وأما الوقف الذي ليس كالوصية) وهو غير المعلق بالموت (قوله فالذي يتجه صحته) أي الوقف قال في التحفة وعجيب توهم أن هذه الصورة كالوصية اه (قوله اذ لا الخ) علة لاتجاه صحته وقوله عليه أي على الوقف أي على صحته (قوله لان الناظر الخ) علة لعدم ترتب محذور على صحته وقوله من يقرأ كذلك أي كل جمعة يس (قوله استحق) أي القارئ وقوله ما شرط أي له (قوله ما دام يقرأ) متعلق باستحق أي استحق ذلك مدة دوام قراءته (قوله فاذا مات مثلا) أي أو غاب (قوله قرر الناظر غيره) أي غير القارئ الاول الذي مات أو غاب (قوله وهكذا) أي اذا مات الثاني أيضا قرر غيره فالمدار على حصول القراءة على القبر من أي شخص كان (قوله ولو قال الواقف وقفت هذا على فلان ليعمل كذا) أي ليتعلم أو يقرأ أو نحوهما (قوله احتمل أن يكون) أي قوله ليعمل كذا وقوله شرطا للاستحقاق أي لاستحقاق الموقوف أي لكون الموقوف عليه يستحقه فلو لم يوجد لا يستحقه (قوله وأن يكون توصية) أي ويحتمل أن يكون قوله المذكور توصية له للعمل أي عليه وقوله لاجل وقفه أي لاجل صلاح وقفه (قوله فان علم مراده) أي الواقف من كونه أتى به على وجه أنه شرط أو توصية (قوله اتبع) أي مراده (قوله وان

شك)

شك) أى فى مراده وقوله لم يمنع أى الموقوف عليه من الاستحقاق أى فلا يحمل على الشرطية وانما يحمل على التوصية (قوله وانما يتجه) أى ماقاله ابن الصلاح من التفصيل المذكور وقوله فيما لا يقصد الخ أى فى العمل الذى لا يقصد صرف الغلة فى مقابلته كنحو كلمة أو كلمتين من كل مالا يتعب (قوله والا) أى بأن كان يقصد فيه ماذكر وقوله كلتقرأ أو تتعلم أى بأن قال وقفت عليك كذا لتقرأ أو لتتعلم وقوله فهو شرط للاستحقاق أى فقوله المذكور شرط للاستحقاق ولا يحمل على الوصية (قوله ولو وقف أو أوصى) أى بوقف ثمرة شجره مثلا أو أوصى بها وقوله للضيف أى لاكرامه (قوله صرف) أى الموقوف أو الموصى به وقوله للوارد أى فى محل الموقوف أو الموصى به قال ع ش سواء جاء قاصدا لمن نزل عليه أو اتفق نزوله عنده لمجرد مروره على المحل واحتياجه لمحل يأمن فيه على نفسه اهـ (قوله ولا يزاد على ثلاثة أيام) أى لا يزاد فى ضيافته من الموقوف أو الموصى به فوق ثلاثة أيام وقوله مطلقا أى سواء عرض له ما يمنعه من السفر كمرض أو خوف أولا اهـ ع ش (قوله ولا يدفع له) أى للضيف وقوله الا ان شرطه الواقف أى شرط اعطاءه حبا أى فيتبع شرطه و يعطى حبا (قوله وهل يشترط فيه) أى الضيف (قوله الظاهر لا) أى لا يشترط فيه الفقر قال ع ش و يجب على الناظر رعاية المصلحة لغرض الواقف فلو كان البعض فقراء والبعض أغنياء ولم تف الغلة الحاصلة بهما قدم الفقير اهـ (قوله وسئل شيخنا الزمزمى عما وقف) أى من أشجار أو عقار أو نحوهما (قوله ليصرف الخ) اللام بمعنى على أى وقف على ان تصرف غلة الموقوف وقوله للاطعام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أى فى اطعام من ينزل فى محل الموقوف بقصد جعل ثوابه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والمراد فى شهر المولد كما سيأتى (قوله فهل يجوز للناظر الخ) هذا محل السؤال (قوله من نزل به) أى بالناظر أى بمحله (قوله فى غير شهر المولد) متعلق بنزل وهذا يدل على أن المراد فى صدر السؤال بقوله للاطعام الخ أى فى شهر المولد (قوله بذلك القصد) أى قصد الاطعام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو متعلق بيطعم (قوله أولا) أى أولا يجوز للناظر أن يطعمها من نزل به فى غير شهر المولد وهو يفيد انه يجوز ذلك فى شهر المولد (قوله وهل يجوز للقاضى الخ) معطوف على جملة فهل يجوز الخ وقوله ان يأكل من ذلك أى من ذلك الطعام المشترى من غلة الوقف المذكور أو الذى هو عين الغلة وقوله اذا لم يكن له أى للقاضى (قوله فى اطعام من ذكر) أى من نزل به من الضيفان فى غير شهر المولد (قوله ويجوز للقاضى الخ) أى بالتفصيل الآتى قريبا وقوله الا كل منها أى من الغلة وقوله لانها أى الغلة (قوله والقاضى الخ) قصده بهذا بيان ما اتفقوا عليه فى جواز أخذ القاضى للصدقة وما اختلفوا فيه وحاصله ان المتصدق اذا لم يعرف ان المتصدق عليه هو القاضى وهو أيضا لم يعرف المتصدق يجوز له الاخذ اتفاقا والا كان فيه خلاف (قوله و بقوله) أى السبكى (قوله لانتفاء المعنى المانع) أى من جواز الاخذ وهو ميل قلبه الى من يتصدق عليه (قوله والا) أى بأن عرفه المتصدق وكان القاضى عارفا به (قوله كالهدية) أى هى يحرم على القاضى أخذها للاخبار الصحيحة بتحريم هدايا العمال ولحرمة قبوله الهدية شروط أن يكون المهدى ممن لا عادة له بها قبل ولايته وأن يكون فى محل ولايته أو يكون له خصومة عنده (قوله و يحتمل الفرق) أى بين الصدقة والهدية والاوجه عدم الفرق كما تدل عليه عبارة الشارح فى باب القضاء ونصها وكالهدية الهبة والضيافة وكذا الصدقة على الاوجه وجوزه السبكى فى حلبياته قبول الصدقة ممن لا خصومة له ولا عادة اهـ (قوله بان المتصدق الخ) متعلق بالفرق والباء للتصوير أى الفرق المصور بان المتصدق انما ينوى بصدقته ثواب الآخرة وهذا القصد لا يختلف باعطائها للقاضى أو غيره بخلاف الهدية (قوله وقال ابن عبد السلام الخ) فى سم ما نصه فرع فى فتاوى السيوطى مسئلة رجل وقف مصحفا على من يقرأ فيه كل يوم حزبا و يدعو له و جعل له على ذلك معلوما من عقار وقفه لذلك فاقام القارئ مدة يتناول المعلوم ولم يقرأ

للاستحقاق فما استظهره شيخنا ولو وقف أو أوصى للضيف صرف للوارد على ما يقتضيه العرف ولا يزاد على ثلاثة أيام مطلقا ولا يدفع له حب الا ان شرطه الواقف وهل يشترط فيه الفقر قال شيخنا الظاهر لا وسئل شيخنا الزمزمى عما وقف ليصرف غلته للاطعام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فهل يجوز للناظر أن يطعمها من نزل به من الضيفان فى غير شهر المولد بذلك القصد أولا وهل يجوز للقاضى أن يأكل من ذلك اذا لم يكن له رزق من بيت المال ولا من مياسير المسلمين فاجاب بانه يجوز للناظر أن يصرف الغلة المذكورة فى اطعام من ذكر ويجوز للقاضى الاكل منها أيضا لانها صدقة والقاضى اذا لم يعرفه المتصدق ولم يكن القاضى عارفا به قال السبكى لا شك فى جواز الاخذ له وبقوله أقول لانتفاء المعنى المانع والا يحتمل أن يكون كالهدية و يحتمل الفرق بان المتصدق انما قصد ثواب الآخرة انتهى وقال ابن عبد السلام

شبائم أراد التوبة فاطريقه الجواب طريقه ان يحسب الايام التي لم يقرأ فيها ويقرأ عن كل يوم جزأ
ويدعو عقب كل حزب للواقف حتى يوفي ذلك اه وظاهره انه اذا فعل هذا الطريق استحق ماتناوله
في الايام التي عطلها وظاهر مانقله الشارح عن ابن عبد السلام وعن المصنف خلاف ذلك فليحرر اه
(قوله ولا يستحق ذو وظيفة) أي من غلة الموقوف على من يقرأ كل يوم مثلا جزأ من القرآن (قوله
كقراءة) تمثيل للوظيفة (قوله أخل بها) أي بالوظيفة والجملة في محل جر صفة لوظيفة (قوله وقال
النووي الخ) حاصله التفصيل وهو انه ان أخل لغير عذر لم يستحق شيأ مدة الاخلال فقط ويستحق
فيما عداها وان أخل لعذر واستناب فيستحق مدة الاخلال وغيرها بخلاف ماقاله ابن عبد السلام
فانه عنده لا يستحق مطلقا شيأ سواء كان الاخلال لعذر أو لغيره (قوله لعذر) متعلق بأخل (قوله
كمرض أو حبس) تمثيل للعذر (قوله بقي استحقاقه) أي مطلقا في مدة الاخلال وغيرها وهو جواب
ان (قوله والالم يستحق) صادق بما اذا أخل لغير عذر واستناب وبما اذا أخل لعذر ولم يستنب
وقوله لمدة الاستنابة الاولى ان يقول لمدة الاخلال سواء استناب أم لا ويمكن ان يقال المراد لمدة
امكانها سواء استناب بالفعل أولا (قوله فافهم) أي قوله لم يستحق لمدة الاستنابة وقوله أثر استحقاقه
الاضافة للبيان أي أثر هو استحقاقه وقوله لغير مدة الاخلال هذا تؤيد ماقلناه سابقا من أولوية التعبير
هناك بمدة الاخلال فتدبر (قوله وهو) أي ماقاله النووي وقوله مااعتمده السبكي في ع ش وما
قاله ابن عبد السلام قال السبكي انه في غاية الضيق ويؤدي الى محذور فان أحدا لا يمكنه ان لا يخل
بيوم ولا بصلاة الا نادرا ولا يقصد الواقفون ذلك اه (قوله في كل وظيفة) متعلق باعتمد وقوله
تقبل الانابة خرج به مالا تقبل الانابة كالتعلم (قوله كالتدريس والامامة) تمثيل للتي تقبل
الانابة قال في التحفة قيل ظاهر كلام الاكثر جواز استنابة الادون لكن صرح بعضهم بأنه لابد من
المثل (قوله والموقوف عليه الخ) شروع في بيان أحكام الوقف المعنوية وقوله عين نائب فاعل
موقوف وقوله مطلقا أي وقفا مطلقا أي عن التقييد بكونه لاستغلال أو غيره وقوله أو لاستغلال
ريعها الجار والمجرور متعلق بمحذوف معطوف على اسم المفعول أي أو موقوف عليه عين لاستغلال
ريعها كأن قال وقفت هذه الدار لتستغل ويعطى غلتها الفلان واعلم انه اذا كان الوقف للاستغلال
لم يتصرف فيه سوى ناظره الخاص أو العام واذا كان لينتفع به الموقوف عليه وأطلق أو قال كيف
شاء فللموقوف عليه استيفاء المنفعة بنفسه وبغيره (قوله لغير نفع خاص منها) أي من العين وهو
متعلق بقوله موقوف عليه وسيأتي محترزه (قوله ريع) مبتدأ خبره الجار والمجرور ورقبته أي
ريع الموقوف ملك للموقوف عليه وأما ملك رقبته فهو ماسيذكره بقوله واعلم الخ (قوله وهو) أي
الريع (قوله كأجرة) أي للموقوف وهو تمثيل للفوائد قال في المغني تنبيه قد يفهم هذا ان الناظر لو
أجر الوقف سنين بأجرة معجلة ان له صرفها اليه في الحال (قوله ودر) هو بفتح الدال اللبن (قوله
وولد حادث بعد الوقف) أي حدث حمل أمه به بعد الوقف وليس المراد به انفصاله بعد الوقف سواء
حملت أمه به قبل الوقف أو حالته أو بعده كما هو ظاهر وخرج به ما اذا حدث الحمل به قبل الوقف فهو
ملك للواقف وما اذا قارن الوقف فهو وقف كما سيصرح بهذا قريبا (قوله وثمر) أي حدث بعد
الوقف أما الثمر الموجود حال الوقف فهو للواقف ان تأبر والا شمله الوقف كذا في التحفة والنهاية
وقال الخطيب في مغنيه ينبغي ان يكون للموقوف عليه اه (قوله وغصن يعتاد قطعه) خرج به مالا
يعتاد قطعه فلا يكون للموقوف عليه وعبارة الروض وشرحه وهي كالدر والصوف والثمرة لا الاغصان
وليست له الا الاغصان من شجر خلاف ونحوه مما يعتاد قطعه لانها كالثمرة اه وقوله أو شرط أي
قطعه وقوله ولم يؤد الخ قيد في الصورتين كما في سم وعبارته قوله ولم يؤد الخ ظاهره رجوعه الى
أو شرط أيضا اه قال ع ش وهو ظاهر لان العمل بالشرط انما يجب حيث لم يمنع منه مانع اه

ولا يستحق ذو وظيفة
كقراءة أخل بها في
بعض الايام وقال
النووي ان أخل
واستناب لعذر كمرض
أو حبس بقي استحقاقه
والا لم يستحق لمدة
الاستنابة فافهم بقاء
أثر استحقاقه لغير مدة
الاخلال وهو ما اعتمده
السبكي كابن الصلاح
في كل وظيفة تقبل
الانابة كالتدريس
والامامة (والموقوف
عليه) عين مطلقا
أو لاستغلال ريعها
لغير نفع خاص منها
(ريع) وهو فوائد
الموقوف جميعها
كأجرة ودر وولد حادث
بعد الوقف وثمر
وغصن يعتاد قطعه
أو شرط ولم يؤد قطعه
لموت أصله

فيتصرف في فوائده تصرف الملاك بنفسه و بغيره مالم يخالف شرط الواقف لان ذلك هو المقصود من الوقف وأما الحمل المقارن فوقف تبعا لامه أما اذا وقفت عليه عين لنفع خاص كدابة للركوب ففوائدها من در ونحوه للواقف ولا يجوز وطء أمة موقوفة ولو من واقف أو موقوف عليه لعدم ملكهما بل يحدان ويزوجها قاض باذن الموقوف عليه لا له ولا للواقف واعلم أن الملك في رقبة الموقوف على معين أو جهة ينتقل الى الله تعالى أي ينفك عن اختصاص الآدميين

(قوله فيتصرف) أي الموقوف عليه وهو تفريع على قوله والموقوف عليه ريع (قوله بنفسه) أي كان يركب الدابة (قوله وبغيره) أي باجارة أو اعارة ان كان له النظر والا لم يتعاط ذلك الا الناظر أو نائبه (قوله مالم يخالف شرط الواقف) أي ان محل كونه يتصرف فيه كما ذكر اذا لم يخالف تصرفه شرط الواقف والا فليس له ذلك فاذا وقف داره على ان يسكنها معلم الصبيان أو الموقوف عليهم أو على أن يعطي أجرتها فيمتنع في الاولى غير سكناه وما نقل عن الامام النووي انه لما ولي دار الحديث وبها قاعة للشيخ أسكنها غيره اختيارا له أو لعله لم يثبت عنده أن الواقف نص على سكنى الشيخ و يمتنع في الثانية غير استغلالها (قوله لان ذلك) أي كون الريع للموقوف عليه هو المقصود من الوقف وهو تعليل للمتن أي وانما كان الريع للموقوف عليه لان الريع هو المقصود من الوقف (قوله وأما الحمل المقارن) أي للوقف وهو مقابل قوله وولد حادث ولكن المقابلة لا تحسن الا ان قال فيما سبق وحمل حادث وكان الاولى أن يسقط لفظ أما اذ لا بد لها من مقابل ويقول والحمل المقارن الخ أو يقول وخرج بالحادث المقارن وعبارة الروض وشرحه والحمل المقارن للوقف كالام في كونه وقفا مثلها بناء على أن الحمل يعلم والحمل الحادث كالدر فيكون للموقوف عليه اه بحذف (قوله فوقف تبعا لامه) أي فيكون ريعه أيضا للموقوف عليه (قوله أما اذا وقفت الخ) محترز قوله لغير نفع خاص منها وكان الاولى أن يقول كعادته وخرج بقولي لغير نفع خاص ما اذا الخ وقوله لنفع خاص أي كركوب وسكنى وتعليم (قوله كدابة للركوب) أي كوقف دابة ليركبها فلان (قوله ففوائدها) أي العين الموقوفة لنفع خاص (قوله للواقف) أي ملك له ومؤنتها عليه أيضا لانه لم يجعل منها للمستحق الا الركوب فكأنها باقية على ملكه اه ع ش (قوله ولا يجوز وطء أمة الخ) عبارة الروض وشرحه ووطؤها من الواقف والموقوف عليه والاجنبي حرام لعدم ملكهم أو لان ملك الاولين ناقص اه (قوله بل يحدان) أي الواقف والموقوف عليه قال في فتح الجواد وكأنهم لم ينظروا للقول بملكهما لضعفه ولا يخلو عن نظر ولا مهر على الموقوف عليه اذ لو وجب لوجب له ولا قيمة ولدها الحادث لانه ملكه اه ومحل حدهما حيث لا شبهة والا فلا (قوله ويزوجها قاض) أي بالولاية العامة لان الملك فيها لله تعالى وخرج بالقاضي الناظر فلا يزوجها وان شرط نظره حال الوقف واذا زوجها القاضي يستحق المهر الموقوف عليه لانه من جملة الفوائد ومثله في استحقاقه المهر ما اذا وطئت بشبهة منها كأن أكرهت أو طاوعته وهي نحو صغيرة أو معتقدة الحل وعذرت (قوله باذن الموقوف عليه) متعلق بيزوجها أي يزوجها القاضي بشرط أن يأذن الموقوف عليه فيه لتعلق حقه بها وعبارة الروض وشرحه واذن الموقوف عليه له شرط في صحة تزويجها لتعلق حقه بها ولا يلزمه الاذن في تزويجها وان طلبته منه لان الحق له فلا يجبر عليه وليس لاحد اجبارها عليه أيضا كالعتيقة اه ومحل اشتراط ما ذكر اذا تأتى اذنه فان كان الموقوف عليه جهة فينبغي أن يستقل الحاكم بالتزويج حل وقال البرماوي يزوجها الناظر حينئذ (قوله لا له الخ) أي لا يزوجها للموقوف عليه ولا للواقف مراعاة للقولين الضعيفين وهما انها ملك للموقوف عليه أو للواقف وعبارة فتح الجواد وانما لم يجز لهما احتياطا ومن ثم لو وقفت عليه زوجته انفسخ نكاحه ان قبل وشرطنا القبول اه (قوله واعلم أن الملك في رقبة الموقوف) أي ذاته وهذا كالمقابل لما في المتن فكأنه قال وأما ملك الرقبة الخ (قوله ينتقل الى الله تعالى) أي فلا يكون للواقف وفي قول يكون له كما هو مذهب الامام مالك ولا للموقوف عليه وفي قول يكون له كالصدقة كما هو مذهب الامام أحمد ومحل الخلاف فيما يقصد به تملك ريعه بخلاف ما هو مثل التحرير نصا كالمسجد والمقبرة والرباط والمدرسة فانه ينتقل لله تعالى باتفاق (قوله أي ينفك الخ) تفسير مراد لمعنى انتقاله الى الله وهو دفع لما استشكل من ان الموجودات بأسرها ملك لله تعالى في جميع الحالات بطريق الحقيقة وغيره

فلوشغل المسجد بامتعة وجبت الاجرة له فتصرف لمصالحه على الاوجه (فائدة) ومن سبق الى محل من مسجد لاقراء قرآن أوحديث أوعلم شرعى أوآلة له أولتعلم ماذكر أوسماع درس بين يدى مدرس وفارقه ليعود اليه ولم تطل مفارقته بحيث انقطع عنه الالفة فحقه باق لان له غرضا فى ملازمة ذلك الموضع ليألفه الناس وقيل يبطل حقه بقيامه

وان سمى مالكا فانما هو بطريق التوسع فلا معنى لتخصيص الموقوف من بين سائر الموجودات بذلك وحاصل الدفع أن المراد بالانتقال الى الله تعالى انفكاك الموقوف عن اختصاص الآدمى بخلاف غيره فانه لم ينفك عن ذلك (قوله فلوشغل المسجد الخ) لا يظهر تفريعه على ماقبله وعبارة الروض وشرحه وينتقل ملك الموقوف الى الله تعالى وجعل البقعة مسجدا أومقبرة تحريرلها كتحرير الرقبة فى أن كلا منهما ينتقل الى الله تعالى وفى انهما يملكان كالحر وفى أنهما لومنع أحد المسلمين منهما بغلق أوغيره ولم ينتفع بهما لا أجرة عليه اه باختصار وعبارة المنهاج وشرحه لابن حجر والاصح انه اذا شرط فى وقف المسجد اختصاصه بطائفة كالشافعية اختص بهم فلا يصلى ولا يعتكف به غيرهم وبحث بعضهم ان من شغله بمتاعه لزمه أجرته لهم وفيه نظر اذ الذى ملكوه هوان ينتفعوا به لا المنفعة كماهو واضح فالاوجه صرفها لمصالح الموقوف اه اذا علمت ذلك فكان الاولى للمؤلف ان يذكر قبل التفريع ماينفرع عليه بان يقول وجعل البقعة مسجدا تحرير لها كتحرير الرقبة فيملك كالرقبة المحررة ثم يفرع عليه ويقول فلوشغل المسجد الخ (قوله وجبت الاجرة له) أى للمسجد لانه يملك وقوله فتصرف لمصالحه هذا معنى وجوب الاجرة له وقوله على الاوجه متعلق بوجبت ومقابله يقول تجب الاجرة لمن خصه الواقف بالمسجد كما يعلم من عبارة ابن حجر المارة آنفا (قوله فائدة الخ) هذه الفائدة ذكرها الفقهاء فى باب احياء الموات والمؤلف بسبب عدم ذكره هذا الباب ذكرها هنا لما بينها وبين ماهنا من المناسبة وهى ان المسجد موقوف فلما ذكره ناسب ان يذكر ماهو متعلق به (قوله ومن سبق الى محل من مسجد الخ) يجرى هذا التفصيل فيمن سبق الى مكان من الشارع للارتفاق بالجلوس فيه لنحو معاملة (قوله لاقراء قرآن) منه تعليم القرآن لحفظه فى الالواح وخرج به ما اذا جلس لقراءة مايحفظه من القرآن فسيأتى انه كالجلوس للصلاة (قوله أوحديث) أى أولاقراء حديث (قوله أوعلم شرعى) عطفه على حديث من عطف العام على الخاص اذهو صادق بالحديث وبغيره كالفقه والتفسير (قوله أوآلة له) أى للعلم الشرعى كالنحو والصرف (قوله أولتعلم ماذكر) أى من القرآن ومابعده (قوله بين يدى مدرس) أى ان أفاد أواستفاد كما فى التحفة (قوله وفارقه) أى محل جلوسه ولو بلا عذر وبه فارق مسئلة الصلاة الآتية (قوله ليعود اليه) قال فى التحفة وألحق به مالوفارقه بلا قصد عود وعدمه اه وخرج بذلك مالو فارقه لا ليعود اليه فانه يبطل حقه بمفارقته (قوله ولم تطل مفارقته) أى ولولعذر وان ترك فيه نحو متاعه وقوله بحيث انقطع الخ تصوير للطول المنفى والالفة جمع آلف كبررة جمع بار وكملة جمع كامل وفى بعض نسخ الخط الافه وهو أيضا جمع آلف كعذال جمع عاذل قال سم ينبغى أن يكون المراد أن تمضى مدة من شأنها ان تنقطع الافه فيها وان لم ينقطعوا بالفعل اه وفى البجيرمى مانصه وليس من الغيبة ترك الجلوس فيه فى الايام التى جرت العادة ببطلانها ولوشهرا كماهو العادة فى قراءة الفقه فى الجامع الازهر ومما لا ينقطع به حقه أيضا مالواعتاد المدرس قراءة الكتاب فى سنتين وتعلق غرض بعض الطلبة بحضور النصف الاول فى سنة فلا ينقطع حقه بغيبته فى الثانى اه ع ش على م ر وقرره ح ف اه (قوله فحقه باق) جواب من وذلك لخبر مسلم من قام من مجلسه ثم رجع اليه فهو أحق به لكن لغيره الجلوس فيه مادام غائبا لئلا تتعطل منفعة الموضع فى الحال قال م ر وكذا حال جلوسه لغير الاقراء والافتاء فيما يظهر لانه انما استحق الجلوس فيه لذلك لا مطلقا اه (قوله لان له غرضا الخ) علة لبقاء حقه عند مفارقته أى وانما بقى حق من سبق الى محل الخ لان له قصدا فى ملازمة ذلك الموضع لاجل ان يألفه الناس ويترددوا اليه لاجل دوام النفع به والانتفاع وهذه العلة انما تظهر بالنسبة لمن سبق لاقراء قرآن أوللتعليم أما بالنسبة للتعلم أوسماع درس فلا تظهر لانه لا معنى لكون هذا يألفه الناس (قوله وقيل يبطل حقه) أى من سبق الى محل من المسجد

ثم

وأطالوا فى ترجيحه نقلا ومعنى أو للصلاة ولو قبل دخول وقتها أو قراءة أو ذكر وفارقه بعذر كقضاء حاجة واجابة داع فحقه باق ولو صبيا فى الصف الاول فى تلك الصلاة وان لم يترك رداءه فيه فيحرم على غيره العالم الجلوس فيه بغير اذنه أو ظن رضاه نعم ان أقيمت الصلاة فى غيبته واتصلت الصفوف فالوجه سد الصف مكانه

ثم فارقه (قوله وأطالوا الخ) أى أطال الفقهاء فى ترجيح هذا القيل من جهة انه هو المنقول عن المذهب ومن جهة المعنى وعبارة شرح الروض فلا يبطل حقه بمفارقته الموضع وهذا ما نقله الاصل عن أبى عاصم العبادى والغزالى ونقل عن الماوردى انه يبطل حقه بذلك لقوله تعالى سواء العاكف فيه والباد زاد النووى قلت وهو ما حكاه فى الاحكام السلطانية عن جمهور الفقهاء وعن مالك انه أى من سبق ثم فارق أحق فمقتضى كلامه ان الشافعى وأصحابه من الجمهور زاد الاذرعى وقال يعنى الماوردى ان القول بانه أحق ليس بصحيح وقال فى البحر انه غلط والظاهر ان ما حكاه الماوردى هو المذهب المنقول وهو ما ارتضاه الامام كابيه قال وقول النووى فى شرح مسلم ان أصحابنا قالوا انه أحق به واذا حضر لم يكن لغيره ان يقعد فيه الظاهر أنه أخذه من كلام الرافعى مسلما والمنقول ما قدمناه وما قاله العبادى والغزالى تفقه لا نقل اه والماوردى مخالف فى مجالس الاسواق أيضا كما نبه عليه الاسنوى والاوجه خلاف قوله فى الموضعين وهو ما جزم به المنهاج كاصله اه بحذف وعبارة فتح الجواد وما ذكر فى المسجد هو المعتمد وان انتصر الاذرعى وغيره لمقابله بانه المنقول وان الاول غلط اه (قوله أو للصلاة) معطوف على لاقراء قرآن أى أو سبق الى محل من المسجد للصلاة وانما فصل هذه المسئلة عن التى قبلها الان بينهما فرقا وحاصله ان تلك شرط فى بقاء حقه فيها ان ينوى العود عند المفارقة ولو لغير عذر وهذه يشترط فيها العذر ولو لم ينو المفارقة (قوله ولو قبل دخول وقتها) فى البجيرمى وشمل الجلوس للصلاة من لم يكن أهلا لذلك المحل لعدم صحة استخلافه وهو كذلك وما لو جلس قبل دخول وقتها وهو كذلك ان عد منتظرا لها عرفا لا نحو بعد صبح لانتظار ظهر وهو ظاهر الان استمر جالسا اه (قوله أو قراءة أو ذكر) معطوف على للصلاة أى أو سبق الى محل من المسجد لقراءة أو ذكر أو نحوهما من كل عبادة قاصر نفعها عليه وعبارة المغنى ويلحق بالصلاة الجلوس فى المسجد لسماع وعظ أو حديث أى أو قراءة فى لوح مثلا وكذا من يطالع منفردا بخلاف من يطالع لغيره ولم أر من تعرض لذلك وهو ظاهر اه (قوله وفارقه بعذر) أى وفارق ذلك المحل الذى جلس فيه للصلاة أو القراءة أو الذكر لعذر ولو لم ينو العود قال فى فتح الجواد فان فارقه لغير عذر بطل حقه وان نوى العود أو فارقه بعذر لا ليعود بطل حقه لان الصلاة ببقاع المسجد لا تختلف ولا نظر لزيادة ثوابها فى الصف الاول لانه لو ترك له موضعه منه وأقيمت الصلاة لزم ادخال نقص على أهل الصف بعدم اتصاله فانه مكروه ومجيئه أثناءها لا يجبر خلل أولها اه (قوله كقضاء حاجة الخ) تمثيل للعذر (قوله فحقه باق) جواب الشرط المقدر قبل قوله للصلاة أى أو من سبق للصلاة وما بعدها وفارقه بعذر فحقه باق للحديث المار (قوله ولو صبيا فى الصف الاول) غاية فى بقاء حقه أى يبقى حق من سبق للصلاة ولو كان صبيا وجلس فى الصف الاول وهى للرد كما يدل عليه عبارة المغنى ونصها وشمل ما لو كان الجالس صبيا وهو الاصح اه (قوله فى تلك الصلاة) متعلق بباق أى حقه باق بالنسبة لتلك الصلاة أى وما ألحق بها مما اعتيد فعله بعد الصلاة من الاشتغال بالاذكار أما بالنسبة لغير تلك الصلاة فلا حق له فيه (قوله وان لم يترك رداءه فيه) غاية ثانية لبقاء حقه أى يبقى حقه وان لم يترك رداءه فى ذلك المحل الذى قام منه (قوله فيحرم الخ) مفرع على ثبوت بقاء حق من سبق الى مسجد بالنسبة للصور كلها أى واذا كان حقه باقيا فيحرم على شخص غيره عالم ببقاء الحق لمن سبق الجلوس فى محله ان كان بغير اذنه أو ظن رضاه قال سم وينبغى أن المراد الجلوس على وجه منعه منه اذا جاء أما اذا جلس على وجه اذا جاء قام له عنه فلا وجه لمنعه من ذلك اه (قوله نعم الخ) استدراك على حرمة الجلوس فى مكان من سبق بالنسبة لبعض الصور وهو من سبق للصلاة وقوله فى غيبته أى من سبق (قوله واتصلت الصفوف) أى الا الصف الذى فارقه من سبق الى موضع منه كما هو ظاهر (قوله فالوجه الخ) جواب ان (قوله مكانه) بالجر بدل من الصف بدل بعض من كل ولو قال سد مكانه من الصف

لكان أولى (قوله لحاجة اتمام) الاضافة للبيان أي لحاجة هي اتمام الصفوف وهو تعليل لكون الاوجه سد ذلك (قوله فلو كان له) أي لمن سبق ثم فارق الصف وقوله سجادة بفتح السين وقوله فيه أي في الصف (قوله فينحيها برجله) أي يزيلها من أراد سد الصف برجله (قوله من غير أن يرفعها) أي السجادة وقوله بها أي برجله (قوله لئلا تدخل في ضمانه) علة لكونه لا يرفعها برجله وعبارة فتح الجواد ولغيره تنحيتها مالم يدخلها في ضمانه بان لم تنفصل على بعض أعضائه كما هو ظاهر ويتجه في فرشها خلف المقام بمكة وفي الروضة المكرمة حرمته لان فيه تحجر المحل الفاضل اذ الناس يهابون تنحيتها وان جازت لغلبة وقوع الخصام فيه حينئذ وفي الجلوس خلف المقام لغير دعاء مطلوب وصلاة أكثر من سنة الطواف حرمتهما أيضا ان كان وقت احتياج الناس للصلاة ثم لان فيه ضررا لهم لمنعهم من المحل الفاضل لغير عذر اه وفي مناسك البطاح ويحرم بسط السجادة والجلوس في المحل الذي كثر طروق الطائفين له وبزعم من جلس في ذلك على وجه يمنع غيره من الصلاة خلفه حيث كان عالما عامدا وينحي السجادة بنحو رجله ومثل المقام تحت الميزاب والصف الاول والمحراب عند اقامة الصلاة وحضور الامام ومثل ذلك الروضة الشريفة لان فيه تحجيرا للبقعة الفاضلة المطلوب فيها الصلاة اه (قوله أما جلوسه لاعتكاف) مقابل الامور المارة من الاقراء والصلاة والقراءة والذكر (قوله فان لم ينو مدة الخ) أي بان نوى الاعتكاف مطلقا قال سم قد يؤخذ من هذا التفصيل في الاعتكاف انه لو جلس لقراءة مثلا فان لم ينو قدرا بطل حقه بمفارقته والا لم يبطل بذلك بل يبقى حقه الى الاتيان بما قصده وان خرج لحاجة وعاد اه وكتب ع ش أقول وقد يمنع الاخذ بان المسجد شرط للاعتكاف بخلاف القراءة الا أن يقال الاعتكاف كما يصح في المحل الذي فارقه يصح في غيره فبقاع المسجد بالنسبة للاعتكاف مستوية اه (قوله والا) أي بان نوى مدة فلم يبطل حقه بخروجه وعبارة الروض وشرحه ولو نوى اعتكاف أيام في المسجد فخرج لما يجوز الخروج له في الاعتكاف عاد لموضعه والمراد انه أحق به والظاهر أن خروجه لغير ذلك ناسيا كذلك وان نوى اعتكافا مطلقا فهو أحق بموضعه مالم يخرج من المسجد صرح به في الروضة اه (قوله وأفتى القفال بمنع تعليم الصبيان) قال في التحفة لان الغالب اضرارهم به وكأنه في غير كاملي التمييز اذا صانهم المعلم عما لا يليق بالمسجد اه *(تنبيه)* قال في المغني ويندب منع من يجلس في المسجد لمبايعة وحرفة اذ حرمته تأبى اتخاذه حانوتا وتقدم في باب الاعتكاف أن تعاطي ذلك فيه مكروه ولا يجوز الارتفاق بحريم المسجد اذا أضر باهله ولا يجوز للامام الاذن فيه حينئذ والاجاز ويندب منع الناس من استطراق حلق القراء والفقهاء في الجوامع وغيرها توقيرا لهم اه (قوله ولا يباع موقوف) أي ولا يوهب للخبر المار أول الباب وكما يمتنع بيعه وهبته يمتنع تغيير هيئته كجعل البستان دارا وقال السبكي يجوز بثلاثة شروط أن يكون يسيرا لا يغير مسماه وعدم ازالة شئ من عينه بل ينقله من جانب الى آخر وان يكون فيه مصلحة للوقف أفاده مر (قوله وان خرب) أي الموقوف وخالف في هذا الامام أبو حنيفة فأجاز بيع المحل الخراب بشرط أن يكون قد آل الى السقوط ويبدل بمحل آخر أحسن منه وان يكون بعد حكم حاكم يرى صحته (قوله فلو الخ) تفريع على عدم جواز بيع الموقوف الخراب وقوله انهدم مسجد أي أو تعطل بخراب البلد مثلا (قوله وتعذرت اعادته) أي لم يمكن اعادته حالا لعدم وجود ما يصرف في عمارته (قوله لم يبع) جواب لو وقوله ولا يعود أي هذا المسجد المنهدم ملكا بحال أي أصلا والمراد لا يعود ملكا ولا في حال من الاحوال وعطفه على قوله لم يبع من عطف الملزوم على لازمه اذ يلزم من عدم عوده ملكا عدم صحة بيعه أي وهبته اذ لا يباع ويوهب الا الذي دخل في الملك (قوله لامكان الصلاة الخ) تعليل لعدم صحة بيعه وعدم عوده ملكا أي لا يصح ذلك لامكان الانتفاع به حالا بالصلاة والاعتكاف في أرضه وبه فارق مالو وقف فرس على

لحاجة اتمام الصفوف ذكره الاذرعي وغيره فلو كان له سجادة فيه فينحيها برجله من غير أن يرفعها بها عن الارض لئلا تدخل في ضمانه أما جلوسه لاعتكاف فان لم ينو مدة بطل حقه بخروجه ولو لحاجة والا لم يبطل حقه بخروجه أثناءها لحاجة وأفتى القفال بمنع تعليم الصبيان في المساجد (ولا يباع موقوف وان خرب) فلو انهدم مسجد وتعذرت اعادته لم يبع ولا يعود ملكا بحال لامكان الصلاة والاعتكاف في أرضه

الغرز فكبر ولم يصلح حيث جاز بيعه لعدم امكان الانتفاع به حالا (قوله أو جف الشجر) معطوف على انهدم فهو داخل في حيز التفريع (قوله أو قلعه ريح) أي وان لم يمكن اعادته الى مغرسه قبل جفافه (قوله لم يبطل الوقف) أي وان امتنع وقفه ابتداء لقوة الدوام وذلك لبقاء عين الموقوف (قوله فلا يباع ولا يوهب) تفريع على عدم بطلان الوقف (قوله بل ينتفع الموقوف عليه) أي بالشجر الجاف أو المقلوع بريح (قوله ولو بجعله أبوابا) غاية للانتفاع أي ينتفع به انتفاعا ما ولو بتقطيعه و جعله أبوابا (قوله ان لم يمكنه اجارته الخ) قيد في الغاية أي محل الانتفاع بجعله أبوابا ان لم يمكن اجارته حال كونه خشبا باقيا بحاله فان امكن ذلك لا يجوز الانتفاع بغيره (قوله فان تعذر الانتفاع به) أي مع بقاء عينه وقوله الا باستهلاكه أي الا بزوال عينه فلا يتعذر الانتفاع به وفي سم ما نصه لو أمكن والحالة هذه بيعها وان يشتري بثمنها واحدة من جنسها أو شقصا اتجه وجوب ذلك لا يقال الفرض تعذر الانتفاع فلا يصح بيعها الا انا نقول هي منتفع بها باستهلاكها فيصح بيعها اه (قوله كان صار) أي الشجر وهو تمثيل لتعذر الانتفاع الا باستهلاكه وقوله الا بالاحراق أي احراق الشجر أي للايقاد به أو جعله فحما (قوله انقطع الوقف) جواب ان (قوله أي ويملكه الخ) الاولى حذف أي التفسيرية كما مر غير مرة وما ذكره الشارح من انقطاع الوقف وعوده الى ملكه تبع فيه شيخه ابن حجر ولم يذكر في شرح الروض الانقطاع بل اقتصر على صيرورته ملكا واستشكل ذلك مع عدم بطلان الوقف ونص عبارته مع المتن والا بان لم يمكن الانتفاع بها الا باستهلاكها باحراق أو نحوه صارت ملكا للموقوف عليه لكنها لا تباع ولا توهب بل ينتفع بعينها كأم الولد ولحم الاضحية وهذا التفصيل صححه ابن الرفعة والقمولي ونقله الاصل عن اختيار المتولي وغيره لكن اقتصر المنهاج كأصله والحاوي الصغير على قوله وان جفت الشجرة لم ينقطع الوقف وقضيته انه لا يصير ملكا بحال وهو المعتمد الموافق للدليل وكلام الجمهور على ان عوده ملكا مع القول بانه لا يبطل الوقف مشكل اه وأجاب في النهاية عن اشكاله المذكور بما حاصله ان معنى عوده ملكا انه ينتفع به ولو باستهلاك عينه كالاحراق ومعنى عدم بطلان الوقف انه مادام باقيا لا يفعل به ما يفعل بسائر الاملاك من بيع ونحوه كما مر اه والذي يظهر من كلامهم ان الخلف لفظي فمن عبر ببطلان الوقف وعوده ملكا مراده به جواز الانتفاع به باي شئ ولو باستهلاك عينه الا بالبيع والهبة فلا يجوز ومن عبر بعدم بطلانه مراده به انه لا يتصرف فيه تصرف الاملاك مطلقا حتى بالبيع والهبة بل يتصرف فيه بغير ذلك من احراق ونحوه (قوله فينتفع بعينه) أي باي انتفاع ولو بالاستهلاك كما علمت (قوله ولا يبيعه) هذا لا يظهر تفريعه على ما قبله فكان الاولى أن يدخل عليه اداة الاستدراك بان يقول كما في شرح الروض ولكن لا يبيعه أي ولا يوهبه (قوله ويجوز بيع حصر المسجد الخ) قال في التحفة لئلا تضيع فتحصيل يسير من ثمنها يعود على الوقف أولى من ضياعها واستثنيت من بيع الوقف لانها صارت كالمعدومة اه (قوله بان ذهب جمالها ونفعها) أي مع بقاء عينها وهو تصوير لبلائها (قوله وكانت المصلحة) أي للوقف وقوله في بيعها أي الحصر (قوله وكذا جذوعه الخ) أي ومثل الحصر الجذوع فيجوز بيعها اذا انكسرت وجذع النخلة ما بين أصلها الذي في الارض و رأسها كما في تفسير الخطيب وقوله المنكسرة أي أو المشرفة على الانكسار و زاد في متن المنهاج ولم تصلح الا للاحراق قال في التحفة وخرج بقوله ولم تصلح الخ ما اذا أمكن ان يتخذ منه نحو ألواح فلا تباع قطعا بل يجتهد الحاكم و يستعمله فيما هو أقرب لمقصود الواقف قال السبكي حتى لو أمكن استعماله بادراجه في آلات العمارة امتنع بيعه فيما يظهر اه (قوله خلافا لجمع فيهما) أي في الحصر والجذوع صححوا عدم جواز بيعهما بصفتهما المذكورة ادامة للوقف في عينهما ولانه يمكن الانتفاع بهما في طبخ جص أو آجر قال السبكي وقد تقوم قطعة من الجذوع

أو جف الشجر الموقوف أو قلعه ريح لم يبطل الوقف فلا يباع ولا يوهب بل ينتفع الموقوف عليه ولو بجعله أبوابا ان لم يمكنه اجارته خشبا بحاله فان تعذر الانتفاع به الا باستهلاكه كان صار لا ينتفع به الا بالاحراق انقطع الوقف أي ويملكه الموقوف عليه حينئذ على المعتمد فينتفع بعينه ولا يبيعه ويجوز بيع حصر المسجد الموقوفة عليه اذا بليت بان ذهب جمالها ونفعها وكانت المصلحة في بيعها وكذا جذوعه المنكسرة خلافا لجمع فيهما

مقام آجرة كذا في المغني وفيه أيضا وأجاب الاول أي القائل بصحة البيع بانه لا نظر الى امكان الانتفاع في هذه الامور لان ذلك نادر لندرة اصطناع هذه الاشياء لبعض المساجد اه وعبارة شرح المنهج وما ذكرته فيهما أي من عدم جواز البيع بصفتيهما المذكورة هو ما اقتضاه كلام الجمهور وصرح به الجرجاني والبغوي والروياني وغيرهم وبه أفتيت وصحح الشيخان تبعا للامام انه يجوز بيعهما لئلا يضيعا ويشترى بثمنهما مثلهما والقول به يؤدي الى موافقة القائلين بالاستبدال اه (قوله ويصرف ثمنهما) أي الحصر والجذوع اذا بيعا (قوله ان لم يمكن شراء حصير أو جذع به) أي بالثمن فان أمكن اشترى به ولا يصرف لمصالح المسجد (قوله والخلاف) أي بين جواز البيع وعدمه وقوله في الموقوفة أي في الحصر الموقوفة أو الجذوع كذلك (قوله ولو بأن اشتراها الناظر ووقفها) غاية في الموقوفة أي ولو كانت الموقوفة اشتراها الناظر من غلة الوقف ووقفها على المسجد فان الخلاف يجري فيها أيضا (قوله بخلاف الموهوبة الخ) أي بخلاف المملوكة للمسجد بهبة أو شراء وهذا محترز قوله الموقوفة (قوله والمشتراة) أي ولو من غلة الوقف حيث لم يقفها الناظر وقوله للمسجد متعلق بالوصفين قبله (قوله فتباع جزما) أي بلا خلاف وتصرف على مصالح المسجد ولا يتعين صرفها في شراء حصر بدلها اه ع ش (قوله وان لم تبل) أي الموهوبة أو المشتراة وهذا بالنسبة للحصر وقياسه بالنسبة للجذوع ان يقال وان لم تنكسر (قوله وكذا نحو القناديل) أي مثل الحصر والجذوع في التفصيل المذكور نحو القناديل أي فاذا كانت موقوفة على المسجد وانكسرت جرى الخلاف فيها بين جواز البيع وعدمه أو مملوكة له جاز بيعها جزما لمجرد المصلحة وان لم تنكسر (قوله ولو اشترى الناظر) أي من غلة الموقوف على المسجد وقوله أخشابا للمسجد أي أخشابا تحفظ وتهيأ لما يحدث في المسجد من خراب (قوله أو وهبت) أي الاخشاب وقوله له أي للمسجد (قوله وقبلها الناظر) قيد في الهبة فان لم يقبلها الناظر لا تصح الهبة له بخلاف الوقف له فانه يصح ولو لم يقبل الناظر كما مر (قوله جاز بيعها) أي الاخشاب التي اشتراها الناظر أو وهبت له (قوله لمصلحة) أي تعود للمسجد (قوله كأن خاف الخ) تمثيل للمصلحة (قوله لا ان كانت موقوفة) أي فلا يجوز بيعها وقوله من أجزاء المسجد أي من جملة أجزائه الموقوفة (قوله بل تحفظ) اضراب من مقدر أي فلا يجوز بيعها بل تحفظ لهوجوبا وهذا مفروض في أخشاب سليمة لم يسقف بها المسجد بل وقفت لتسقيف المسجد بها اذا خرب أو زادت من عمارة المسجد فلا ينافي ما مر في الجذوع المنكسرة من جريان الخلاف فيها بين جواز البيع وعدمه (قوله ولا ينقض المسجد) أي المنهدم المتقدم ذكره في قوله فلو انهدم مسجد ومثل المنهدم المعطل والحاصل ان هذا المسجد الذي قد انهدم أي أو تعطل بتعطيل أهل البلد له كما مر لا ينقض أي لا يبطل بناؤه بحيث يتم هدمه في صورة المسجد المنهدم أو يهدم من أصله في صورة المتعطل بل يبقى على حاله من الانهدام أو التعطيل وذلك لامكان الصلاة فيه وهو بهذه الحالة ولامكان عوده كما كان (قوله الا اذا خيف على نقضه) هو بكسر النون أو ضمها بمعنى منقوضه من الحجارة والاخشاب وعبارة المصباح نقضت البناء نقضا من باب قتل والنقض مثل قفل وحمل بمعنى المنقوض واقتصر الازهري على الضم قال النقض اسم البناء المنقوض اذا هدم وبعضهم يقتصر على الكسر ويمنع الضم والجمع نقوض اه وقوله فينقض أي يبطل بناؤه بالحيثية السابقة وقوله ويحفظ أي نقضه وقوله أو يعمر به أي بالنقض وقوله ان رآه الحاكم أي رأى تعمير مسجد آخر به أصلح (قوله والاقرب اليه أولى) أي وعمارة المسجد الاقرب الى المنهدم أولى من غير الاقرب قال ع ش وبقي ما لو كان ثم مساجد متعددة واستوى قربه من الجميع هل يوزع على الجميع أو يقدم الاحوج فيه نظر والاقرب الثاني فلو استوت الحاجة والقرب جاز صرفه لواحد منها اه (قوله ولا يعمر به غير جنسه) أي ولا يعمر

ويصرف ثمنهما لمصالح المسجد ان لم يمكن شراء حصير أو جذع به والخلاف في الموقوفة ولو بأن اشتراها الناظر ووقفها بخلاف الموهوبة والمشتراة للمسجد فتباع جزما لمجرد الحاجة أي المصلحة وان لم تبل وكذا نحو القناديل ولا يجوز استعمال حصر المسجد ولا فراشه في غير فرشه مطلقا سواء كانت لحاجة أم لا كما أفتى به شيخنا ولو اشترى الناظر أخشابا للمسجد أو وهبت له وقبلها الناظر جاز بيعها لمصلحة كأن خاف عليها نحو سرقة لا ان كانت موقوفة من أجزاء المسجد بل تحفظ له وجوبا ذكره الكمال الرداد في فتاويه ولا ينقض المسجد الا اذا خيف على نقضه فينقض ويحفظ أو يعمر به مسجد آخر ان رآه الحاكم والاقرب اليه أولى ولا يعمر به غير جنسه كرباط وبئر كالعكس الا اذا تعذر جنسه

بالنقض ماهو من غير جنس المسجد وقوله كرباط وبئر تمثيل لغير جنس المسجد وقوله كالعكس هو أن لا يعمر بنقض الرباط والبئر غير الجنس كالمسجد (قوله الا اذا تعذر جنسه) أى فانه يعمر به غير الجنس (قوله والذى يتجه ترجيحه الخ) فى سم ما نصه الذى اعتمده شيخنا الشهاب الرملى انه ان توقع عوده حفظ والا صرفه لاقرب المساجد والا فللاقرب الى الواقف والا فللفقراء والمساكين أو مصالح المسلمين وحمل اختلافهم على ذلك اه واعلم ان الوقف على المسجد اذا لم يذكر له مصرف آخر بعد المسجد من منقطع الآخر كما قال فى الروض وان وقفها أى الدار على المسجد صح ولو لم يبين المصرف وكان منقطع الآخر ان اقتصر عليه ويصرف فى مصالحه اه وقد تقرر فى منقطع الآخر انه يصرف الى أقرب الناس الى الواقف فقولهم هنا انه اذا لم يتوقع عوده يصرف الى مسجد آخر أو أقرب المساجد يكون مستثنى من ذلك فليتأمل اه وقوله وقف المنهدم أى فى الموقوف على المسجد المنهدم قال فى التحفة أما غير المنهدم فما فضل من غلة الموقوف على مصالحه فيشترى له بها عقار ويوقف عليه بخلاف الموقوف على عمارته يجب ادخاره لاجلها أى ان توقعت عن قرب اه وقوله انه أى المنهدم وقوله ان توقع عوده أى ترجى انه يعود ويعمر كما كان وقوله حفظ أى الريع وهو جواب ان وقوله له أى للمنهدم بعد عوده (قوله والا) أى وان لم يتوقع عوده وقوله صرف أى ذلك الريع وقوله لمسجد آخر والاقرب أولى كما علمت (قوله فان تعذر) أى صرفه لمسجد آخر (قوله صرف للفقراء) أى فقراء محل المسجد المنهدم (قوله كما يصرف النقض لنحو رباط) أى كما يصرف نقض المسجد اذا تعذر تعمير مسجد آخر لنحو رباط كبئر والتشبيه فى كون الريع صرف لغير الجنس عند تعذر صرفه للجنس (قوله وسئل شيخنا عما اذا عمر مسجد) ما واقعة على مسجد وحينئذ فكان الاولى حذف قوله مسجد لانه على ثبوته يصير المعنى سئل عن المسجد الذى اذا عمر مسجد وفيه ركاكة لا تخفى وفى بعض النسخ عما اذا عمر مسجدا بنصب مسجدا وعليه فيلزم وقوع ما على من يعقل ويلزم جعل السؤال عن الشخص لا عن المسجد فلو قال عن مسجد عمر بآلات الخ لكان أولى وأخصر وتقدم ان عمر فى مثل هذا المحل يقرأ بالتخفيف من العمارة بخلافه فى مثل عمر فلان فهو بالتشديد من التعمير فى السن بمعنى طول الاجل فلا تغفل (قوله بآلات جدد) أى لعمارة المسجد وهى كالخشب والحجر والحديد (قوله وبقيت آلاته القديمة) أى لم يعمر بها (قوله فهل يجوز عمارة مسجد آخر قديم بها) أى بآلات المسجد الاول القديمة (قوله أو تباع) أى تلك الآلات (قوله ويحفظ ثمنها) أى للمسجد الذى كانت تلك الآلات فيه (قوله فأجاب) أى شيخه (قوله بأنه) أى الحال والشان وقوله يجوز عمارة مسجد قديم أى قد خرب وقوله وحادث أى بان ينشأ بتلك الآلات مسجد وقوله بها أى بآلات المسجد الذى كانت فيه (قوله حيث الخ) قيد فى الجواز فاذا فقد بان احتيج الى تلك الآلات قبل فنائها لعمارة المسجد الذى كانت فيه لا يجوز عمارة مسجد آخر بها (قوله بعدم احتياج ما هى منه) أى بعدم احتياج المسجد الذى هى أى تلك الآلات منه وقوله اليها أى الى الآلات وهو متعلق باحتياج وقوله قبل فنائها أى الآلات وهو متعلق أيضا باحتياج (قوله ولا يجوز بيعه) الاولى بيعها بتأنيث الضمير العائد الى الآلات (قوله ونقل) مبتدأ خبره الجار والمجرور بعده وقوله نحو حصير المسجد أى كفرشه غير الحصير وقوله كنقل آلته أى فى انه ان لم يحتج المسجد اليه جاز نقله الى مسجد آخر والا فلا يجوز وتقدم آنفا انه يجوز بيع نحو الحصر الموقوفة اذا بليت وكانت المصلحة فى بيعها وخالف جمع فى ذلك وان المملوكة يجوز بيعها لمصلحة مطلقا (قوله ويصرف ريع الموقوف على المسجد مطلقا) أى وقفا مطلقا أى من غير تقييد بكونه لعمارته (قوله أو على عمارته) معطوف على قوله على المسجد أى ويصرف ريع الموقوف على عمارته (قوله فى البناء) متعلق بيصرف وقوله ولو لمنارته

والذى يتجه ترجيحه فى ريع وقف المنهدم انه ان توقع عوده حفظ له والا صرف لمسجد آخر فان تعذر صرف للفقراء كما يصرف النقض لنحو رباط وسئل شيخنا عما اذا عمر مسجد بآلات جدد وبقيت آلاته القديمة فهل يجوز عمارة مسجد آخر قديم بها أو تباع ويحفظ ثمنها فأجاب بأنه يجوز عمارة مسجد قديم وحادث بها حيث قطع بعدم احتياج ما هى منه اليها قبل فنائها ولا يجوز بيعه بوجه من الوجوه انتهى ونقل نحو حصير المسجد وقناديله كنقل آلته ويصرف ريع الموقوف على المسجد مطلقا أو على عمارته فى البناء ولو لمنارته وفى التجصيص المحكم

والسلم وفى أجرة القيم
الا المؤذن والامام
والحصر والدهن الا
ان كان الوقف
لمصالحه فيصرف فى
ذلك لا فى التزويق
والنقش وما ذكرته
من أنه لا يصرف
للمؤذن والامام فى
الوقف المطلق هو
مقتضى ما نقله
النووى فى الروضة
عن البغوى لكنه
نقل بعده عن فتاوى
الغزالى انه يصرف
لهما وهو الاوجه كما
فى الوقف على مصالحه
ولو وقف على دهن
لاسراج المسجد به
أسرج كل الليل ان
لم يكن مغلقا مهجورا
وأفتى ابن عبد السلام
بجواز ايقاد اليسير
من المصابيح فيه ليلا
احتراما مع خلوه من
الناس واعتمده جمع
وجزم فى الروضة
بحرمة اسراج الخالى
قال فى المجموع يحرم
أخذ شئ من زيته
وشمعه كحصاه وترابه
*(فرع) ثمر الشجر
النابت بالمقبرة المباحة
مباح وصرفه
لمصالحها أولى وثمر
المغروس فى المسجد
ملكه ان غرس له
فيصرف لمصالحه
وان غرس ليؤكل أو جهل الحال

أى ولو كان البناء لمنارته وقوله وفى التجصيص معطوف على قوله فى البناء أى ويصرف فى التجصيص ومنه البياض المعروف (قوله والسلم) أى وفى السلم أى الذى يحتاج اليه فى المسجد وقوله وفى أجرة القيم أى لانه يحفظ العمارة (قوله لا المؤذن الخ) أى لا يصرف لهذه المذكورات (قوله الا ان كان الوقف لمصالحه) أى الا ان كان الوقف كائنا على مصالح المسجد والاستثناء منقطع اذ المستثنى منه ريع الموقوف على المسجد مطلقا أو مقيدا بالعمارة والمستثنى الوقف على المصالح (قوله فيصرف) أى ريعه وقوله فى ذلك أى المذكور من المؤذن والامام والحصر والدهن وذلك لانها من المصالح (قوله لا فى التزويق والنقش) أى لا يصرف فيهما بل لو وقف عليهما لم يصح لانه منهى عنه (قوله وما ذكرته) مبتدأ خبره قوله هو مقتضى الخ وقوله من أنه بيان لما وضمير انه يعود على الريع (قوله لكنه) أى النووى (قوله نقل بعده) أى بعد نقله عن البغوى (قوله أنه يصرف لهما) أى المؤذن والامام قال فى النهاية ويتجه الحاق الحصر والدهن بهما اهـ (قوله كما فى الوقف على مصالحه) أى وكما فى نظيره من الوصية للمسجد (قوله ولو وقف على دهن الخ) مثله فى الروض وشرحه ونصهما فلو وقف على دهن لاسراج المسجد به أسرج كل الليل ان لم يكن مغلقا مهجورا بان ينتفع به من مصل ونائم وغيرهما لانه أنيط له فان كان مغلقا مهجورا لم يسرج لانه اضاعة مال اهـ وقوله لم يسرج أى رأسا ولا فى جزء من الليل بدليل العلة بعده (قوله وأفتى الخ) مخالف لما قبله (قوله فيه) أى المسجد وقوله ليلا أما نهارا فيحرم مطلقا للاسراف ولما فيه من التشبه بالنصارى (قوله احتراما) أى تعظيما للمسجد (قوله مع خلوه) متعلق بجواز (قوله وجزم فى الروضة بحرمة اسراج الخالى) أى مطلقا فهو مؤيد لما قبل افتاء ابن عبد السلام وعبارة التحفة وفى الروضة يحرم اسراج الخالى وجمع بحمل هذا على ما اذا أسرج من وقف المسجد أو ملكه والاول على ما اذا تبرع به من يصح تبرعه وفيه نظر لانه اضاعة مال بل الذى يتجه الجمع بحمل الاول على ما اذا توقع ولو على ندور احتياج أحد لما فيه من النور والثانى على ما اذا لم يتوقع ذلك اهـ (قوله يحرم أخذ شئ من زيته وشمعه) أى المسجد أى المختص به بان يكون موقوفا عليه أو مملوكا له بهبة أو شراء من ريع موقوف على مصالحه واذا أخذ منه ذلك وجب رده وقوله كحصاه وترابه أى كما يحرم أخذ حصى المسجد وترابه قال النووى فى ايضاحه ولا يجوز أخذ شئ من طيب الكعبة لا للتبرك ولا لغيره ومن أخذ شيأ من ذلك لزمه رده اليها فان أراد التبرك أتى بطيب من عنده فمسحها به ثم أخذه اهـ (قوله ثمر الشجر النابت بالمقبرة المباحة) أى لدفن المسلمين فيها بان كانت موقوفة أو مسبلة لذلك وخرج بها المملوكة فان ثمر الشجر النابت فيها مملوك أيضا وقوله مباح خبر ثمر أى فيجوز لكل أحد الاكل منه (قوله وصرفه) أى الثمر وقوله لمصالحها أى المقبرة كتعميرها وقوله أولى أى من تبقيته للناس وعبارة الروض وشرحه ولو نبتت شجرة بمقبرة فثمرتها مباحة للناس تبعا للمقبرة وصرفها الى مصالح المقبرة أولى من تبقيتها للناس لا ثمرة شجرة غرست للمسجد فيه فليست مباحة بلا عوض بل يصرف الامام عوضها لمصالحه أى المسجد وتقييده بالامام من زيادته وظاهر أن محله اذا لم يكن ناظر خاص وانما خرجت الشجرة عن ملك غارسها هنا بلا لفظ كما اقتضاه كلامهم للقرينة الظاهرة وخرج بغرسها للمسجد غرسها مسبلة للاكل فيجوز أكلها بلا عوض وكذا ان جهلت نيته حيث جرت العادة به اهـ (قوله وثمر المغروس) أى الشجر المغروس فى المسجد وقوله ملكه أى المسجد بمعنى انه يصرف فى مصالحه كما يفيده التفريع بعده وليس مباحا للناس (قوله ان غرس له) أى للمسجد بقصده لا للناس (قوله فيصرف) أى الثمر وهو تفريع على كونه ملكه (قوله وان غرس) أى الشجر وقوله ليؤكل أى الشجر وهو على حذف مضاف أى ثمره والمراد غرس بقصد اباحته للناس (قوله أو جهل الحال) أى لم يدر هل هو غرس للمسجد أو ليؤكل

(قوله فمباح) أى فثمره مباح لان الظاهر فى صورة الجهل انه انما غرس لعموم المسلمين (قوله ليس للامام الخ) أى فيحرم عليه ذلك وقوله اذا اندرست مقبرة أى بليت وخفيت آثارها قال فى المصباح درس المنزل درو سا عفا وخفيت آثاره اه وحينئذ فقوله بعد ولم يبق بها أثر تفسير له (قوله اجارتها) اسم ليس مؤخر وقوله أى مثلا راجع للزراعة أى أو للبناء فيها (قوله وصرف غلتها) عطف على اجارتها أى وليس له صرف غلتها وقوله للمصالح أى مصالح المسلمين (قوله وحمل) أى ما فى الانوار وقوله على الموقوفة أى على المقبرة الموقوفة لدفن الاموات فيها (قوله فالمملوكة لمالكها) أى فاما المقبرة المملوكة فامرها مفوض لمالكها ان عرف فيجوز له أن يتصرف فيها باجارة وباعارة وبغير ذلك لانها ملكه (قوله والا) أى وان لم يعرف (قوله فمال ضائع) أى فهى كالمال الضائع وقوله أى ان أيس من معرفته الاولى حذف أى التفسيرية كما فى مثل هذا (قوله يعمل فيه الامام بالمصلحة) بيان لحكم المال الضائع أى ان حكم المال الضائع ان الامام يعمل فيه بالمصلحة (قوله وكذا المجهولة) أى مثل المملوكة التى أيس من معرفة مالكها المقبرة المجهولة أى التى لا يدرى انها مملوكة أو موقوفة فانها كالمال الضائع (قوله وسئل العلامة الطنبداوى فى شجرة نبتت بمقبرة الخ) لم يتعرض للشجرة النابتة فى المسجد وفى ع ش ما نصه وقع السؤال فى الدرس عما يوجد من الاشجار فى المساجد ولم يعرف هل هو وقف أو لا ماذا يفعل فيه اذا جف والجواب ان الظاهر من غرسه فى المسجد انه موقوف لما صرحوا به فى الصلح من أن محل جواز غرس الشجر فى المسجد اذا غرسه لعموم المسلمين وانه لو غرسه لنفسه لم يجز وان لم يضر بالمسجد وحيث حمل على انه لعموم المسلمين فيحتمل جواز بيعه وصرف ثمنه على مصالح المسلمين ان لم يمكن الانتفاع به جافا ويحتمل وجوب صرف ثمنه لمصالح المسجد خاصة ولعل هذا الثانى أقرب لان واقفه ان وقفه وقفا مطلقا وقلنا بصرف ثمنه لمصالح المسلمين فالمسجد منها وان كان وقفه على خصوص المسجد امتنع صرفه لغيره فعلى التقديرين جواز صرفه لمصالح المسجد محقق بخلاف صرفه لمصالح غيره مشكوك فى جوازه فيترك لاحل المحقق اه (قوله نبتت بمقبرة مسبلة) أى غير مملوكة (قوله ولم يكن لها ثمر ينتفع به) خرج به ما اذا كان لها ذلك فانه لا يجوز قطعها و بيعها (قوله الان بها) أى بالشجرة وقوله أخشابا كثيرة أى فروعا كثيرة وقوله تصلح أى تلك الاخشاب وقوله للبناء أى تلك الاخشاب بان توضع سقفا للبنيان (قوله ولم يكن لها) أى للمقبرة (قوله أى القاضى) تفسير للناظر العام وكان الاولى أن يقول أى الامام أو نائبه وهو القاضى (قوله فأجاب) أى العلامة الطنبداوى (قوله نعم للقاضى فى المقبرة العامة) أى فى شجرتها النابتة فيها وقوله بيعها أى تلك الشجرة (قوله وصرف ثمنها فى مصالح المسلمين) فى بعض نسخ الخط فى مصالح المقبرة وعليه يكون مكررا مع قوله بعد فان صرفها فى مصالح المقبرة أولى فما فى النسخ التى بايدينا أولى (قوله كثمرة الشجرة التى لها ثمر) أى فان للقاضى بيعه وصرف ثمنه فى مصالح المسلمين على ما فى النسخة التى بايدينا أو فى مصالح المقبرة على ما فى بعض النسخ (قوله فان صرفها فى مصالح المقبرة أولى) الظاهر ان ان شرطية وأولى خبر لمبتدا محذوف والجملة من المبتدا المحذوف والخبر جواب الشرط والاولى تذكير الضمير من صرفها لان مرجعه مذكر وهو الثمن ويوجد فى بعض نسخ الخط وان صرفها بواو العطف وعليه تكون ان هى الناصبة للاسم الرافعة للخبر والجملة معطوفة على جملة وصرف ثمنها فى مصالح المسلمين (قوله هذا) أى ما ذكر من جواز بيعها وصرف ثمنها وقوله عند سقوطها أى الشجرة النابتة فى المقبرة وقوله بنحو ريح أى كسيل (قوله وأما قطعها الخ) محترز قوله عند سقوطها بنحو ريح وهو فى الحقيقة جواب الطرف الثانى من قول السائل وما قبله جواب الطرف الاول منه وقوله مع سلامتها أى الشجرة أى عدم سقوطها (قوله فيظهر ابقاؤها) أى الشجرة وهو جواب اما (قوله للرفق الخ) أى لنفع الزائر للقبور والمشيع للجنازة بظلها (قوله

فمباح وفى الانوار ليس للامام اذا اندرست مقبرة ولم يبق بها أثر اجارتها للزراعة أى مثلا وصرف غلتها للمصالح وحمل على الموقوفة فالمملوكة لمالكها ان عرف والا فمال ضائع أى ان أيس من معرفته يعمل فيه الامام بالمصلحة وكذا المجهولة وسئل العلامة الطنبداوى فى شجرة نبتت بمقبرة مسبلة ولم يكن لها ثمر ينتفع به الان بها أخشابا كثيرة تصلح للبناء ولم يكن لها ناظر خاص فهل للناظر العام أى القاضى بيعها وقطعها وصرف قيمتها الى مصالح المسلمين فاجاب نعم للقاضى فى المقبرة العامة المسبلة بيعها وصرف ثمنها فى مصالح المسلمين كثمر الشجرة التى لها ثمر فان صرفها فى مصالح المقبرة أولى هذا عند سقوطها بنحو ريح وأما قطعها مع سلامتها فيظهر ابقاؤها للرفق بالزائر والمشيع

ولوشرط واقف الخ) شروع في بيان النظر على الوقف وشروط الناظر (قوله نظراله) مفعول شرط أي شرط في صيغة الوقف النظر لنفسه أولغيره (قوله اتبع) أي شرطه أي عمل به وذلك لخبر البيهقي المسلمون عند شروطهم ولما روى أن سيدنا عمر رضي الله عنه ولي أمر صدقته ثم جعله لحفصة ماعاشت ثم لاولي الرأي من أهلها (قوله كسائر شروطه) أي الواقف فانها تتبع ويعمل بها كما تقدم ذلك (قوله وقبول) مبتدأ خبره الجار والمجرور أي وقبول الناظر الذي شرط الواقف له النظر كائن كقبول الوكيل أي في انه لا يشترط فيه التلفظ بل عدم الرد فقط وعبارة الروض وشرحه ولقبوله أي المشروط له النظر حكم قبول الوكيل بجامع اشتراكهما في التصرف وفي جواز الامتناع منهما بعد قبولهما ولا يشترط قبوله لفظا اه قال سم وظاهر أن من لم يشرط له النظر بل فوضه اليه الواقف حيث كان له النظر أو الحاكم حكم قبوله كقبول الوكيل أيضا وانما خص من شرط له النظر لئلا يتوهم انه كالموقوف عليه المعين كما أشار له بقوله بعد لا الموقوف عليه اه (قوله على الاوجه) مقابله يقول انه كقبول الموقوف عليه المعين فيشترط القبول لفظا فورا وعبارة التحفة كقبول الوكيل على الاوجه لا الموقوف عليه الا ان شرط له شئ من مال الوقف على ما بحث اه (قوله وليس له عزل الخ) أي ليس للواقف أن يعزل من شرط النظر له حالة الوقف ومثل شرط النظر شرط التدريس حالة الوقف قال في التحفة أن يقول وقفت هذا مدرسة بشرط ان فلانا ناظرها أو مدرسها وان نازع فيه الاسنوي فليس له كغيره عزله من غير سبب يخل بنظره لانه لا نظر له بعد شرطه لغيره ومن ثم لو عزل المشروط له نفسه لم ينصب له بدله الا الحاكم اه (قوله ولو لمصلحة) غاية في عدم جواز عزله أي لا يجوز عزله ولو كان لمصلحة (قوله والا يشرط لاحد) أي وان لا يشرط الواقف النظر لاحد قال ع ش بان لم يعلم شرطه لاحد سواء علم عدم شرطه أو جهل الحال اه (قوله فهو) أي النظر لقاض والجملة جواب ان الشرطية المدغمة في لا النافية (قوله بالنسبة لحفظه واجارته) قال البجيرمي أي ونحوهما اه وانظر ماهو هذا النحو ولعله العمارة والترميم وقوله لما عدا ذلك أي الحفظ والاجارة وذلك كتحصيل الغلة وقسمتها على مستحقيها وتنميته كما في مال اليتيم قال البجيرمي وليس لاحد القاضيين فعل ماليس له قاله شيخنا اه (قوله على المذهب) مرتبط بالمتن أي فهو لقاض على المذهب ومقابل المذهب يقول ان النظر مرتب على أقوال الملك أي فان قيل ان الملك في الموقوف للواقف كان النظر له أو للموقوف عليه كان النظر له وان قيل لله تعالى كان النظر للقاضي (قوله لانه الخ) تعليل لكونه للقاضي على المذهب أي وانما كان النظر للقاضي على المذهب اذا لم يشرط لاحد لانه صاحب النظر العام وقوله فكان أي القاضي وقوله أولى من غيره أي أحق بالنظر من غيره (قوله ولو واقفا) أي ولو كان ذلك الغير واقفا (قوله وجزم الخوارزمي) مبتدأ خبره ضعيف وعبارة التحفة وجزم الماوردي بثبوته للواقف بلا شرط في مسجد المحلة والخوارزمي في سائر المساجد وزاد أن ذريته مثله ضعيف اه (قوله قال السبكي ليس للقاضي أخذ ماشرط للناظر) أي ليس للقاضي أن يأخذ ماشرطه الواقف للناظر من الغلة فيما اذا فسق الناظر مثلا وانتقل النظر للقاضي (قوله الا ان صرح الواقف بنظره) أي الا ان صرح الواقف في حال الوقف بان النظر يكون للقاضي فانه يصح له أخذ ماشرط للناظر (قوله كما أنه ليس الخ) الكاف للتنظير أي نظير أنه ليس للقاضي أخذ شئ من سهم عامل الزكاة وذلك لان رزق القاضي في سهم المصالح (قوله قال ابنه) أي السبكي وقوله ومحله أي محل عدم جواز أخذ ماشرط للناظر اذا لم يصرح الواقف بالنظر له وقوله في قاض له قدر كفايته أي من بيت مال المسلمين (قوله وبحث بعضهم انه) أي الحال والشأن وقوله لو خشي بالبناء للمجهول أي خيف وقوله أكل الوقف أي غلته وقوله لجوره أي القاضي أي خيف منه ذلك لكونه جائرا أي ظالما (قوله جاز الخ) جواب لو وقوله لمن هو بيده أي للشخص الذي ذلك الوقف تحت يده وقوله صرفه أي الوقف

(ولوشرط واقف نظرا له) أي لنفسه (أو لغيره اتبع) كسائر شروطه وقبول من شرط له النظر كقبول الوكيل على الاوجه وليس له عزل من شرط نظره حال الوقف ولو لمصلحة (والا) يشرط لاحد (فهو لقاض) أي قاضي بلد الموقوف بالنسبة لحفظه واجارته وقاضي بلد الموقوف عليه بالنسبة لما عدا ذلك على المذهب لانه صاحب النظر العام فكان أولى من غيره ولو واقفا أو موقوفا عليه وجزم الخوارزمي بثبوته للواقف وذريته بلا شرط ضعيف قال السبكي ليس للقاضي أخذ ما شرط للناظر الا ان صرح الواقف بنظره كما أنه ليس له أخذ شئ من سهم عامل الزكاة قال ابنه التاج ومحله في قاض له قدر كفايته وبحث بعضهم أنه لو خشي من القاضي أكل الوقف لجوره جاز لمن هو بيده صرفه في مصارفه

وهو فاعل جاز وقوله فى مصارفه أى الوقف كالفقراء (قوله أى ان عرفها) أى ان عرف من هو تحت يده مصارفه (قوله والا) أى وان لم يعرفها (قوله فوضه) أى الصرف وقوله لفقيه عارف بها أى بالمصارف (قوله أوساله) أى سأل الفقيه العارف بها عن المصارف وقوله وصرفها الاولى وصرفه لان الضمير عائد على الوقف ويحتمل أن المراد وصرفها أى غلته المعلومة من المقام (قوله وشرط الناظر الخ) لم يبين وظيفته وكان حقه أن يبينها كما بين الشروط والحاصل أن وظيفته عمارة واجارة وحفظ أصل وهو الموقوف وغلة وهى الاجرة التى تستغل منه وجمعها وقسمتها على مستحقيها فان فوض له بعض هذه الامور لم يتجاوزه ونفقة الموقوف ومؤنة تجهيزه اذا كان عبدا وعمارته من حيث شرطها الواقف من ماله أو مال الوقف والا فمن منافع الموقوف ككسب العبد وغلة العقار فاذا انقطعت منافعه فالنفقة ومؤنة التجهيز من بيت المال صيانة لروحه فى الاولى ولحرمته فى الثانية أما العمارة فلا تجب فى بيت المال (قوله واقفا كان) أى الناظر وقوله أو غيره أى غير واقف وفى حاشية الجمل ما نصه اطلاق المصنف يتناول الاعمى والبصير اه زى ويتناول المرأة أيضا اه (قوله العدالة) قال البجيرمى نقلا عن شيخه محل اشتراطها ما لم يكن الناظر القاضى والا فلا يشترط عدالته لان تصرفه بالولاية العامة وأما منصوبه فلا بد فيه من العدالة اه وبحث بعضهم اشتراط العدالة الباطنية فى منصوب القاضى والاكتفاء بالظاهرية فيمن شرطه الواقف أو استنابه اه واعتمد م ر وابن حجر اعتبار العدالة الباطنية فى الجميع حتى الواقف اذا شرط النظر لنفسه اه والعدالة الباطنية هى التى يرجع فيها الى قول المزكين والظاهرة هى التى لم يعرف لصاحبها مفسق (قوله والاهتداء الى التصرف) أى القوة والقدرة على التصرف فيما هو ناظر فيه *(تنبيه)* عبر فى المنهج بالكفاية بدل الاهتداء وجمع فى المنهاج بينهما فقال وشرطه الكفاية والاهتداء الى التصرف وكتب الخطيب فى مغنيه الكفاية فسرها فى الزخائر بقوة الشخص وقدرته على التصرف فيما هو ناظر فيه ثم قال وفى ذكر الكفاية كفاية عن قوله والاهتداء الى التصرف ولذلك حذفه من الروضة كأصلها وحينئذ فعطف الاهتداء على الكفاية من عطف التفسير اه وقوله المفوض اليه صفة للتصرف والضمير يعود على الناظر أى التصرف الذى فوضه الواقف الى الناظر (قوله ويجوز للناظر ما شرط له) أى أخذ ما شرط له وقوله من الاجرة بيان لما (قوله وان زاد) أى ما شرط له وهو غاية للجواز (قوله ما لم يكن الواقف) أى ما لم يكن الناظر هو الواقف وهو قيد فى الغاية أى ان جواز أخذ الزائد ما لم يكن الناظر هو الواقف فان كان هو فلا يجوز أن يأخذ الا أجرة المثل أو أقل وفى الروض وشرحه وللناظر من غلة الوقف ما شرطه الواقف وان زاد على أجرة المثل وكان ذلك أجرة عمله نعم ان شرطه لنفسه تقيد ذلك بأجرة المثل كما مر فان عمل بلا شرط فلا شئ له اه (قوله فان لم يشرط له) أى للناظر وقوله فلا أجرة له أى لانه انما عمل مجانا (قوله نعم الخ) استثناء من عدم ثبوت أجرة له اذا لم يشرط له شئ أى لا يثبت له أجرة الا ان رفع الامر الى الحاكم وطلب منه أن يقرر له الاقل من نفقته أو أجرة مثله فانه اذا قرره فيه يستحقه ويثبت له (قوله كولى اليتيم) أى فانه اذا تبرع بحفظ مال الطفل ورفع الامر الى القاضى ليثبت له أجرة فانه يستحقها اذا قررها له (قوله وأفتى ابن الصباغ بان له) أى للناظر وقوله الاستقلال بذلك أى بأخذ الاقل من نفقته وأجرة مثله (قوله وينعزل الناظر بالفسق) عبارة النهاية وعند زوال الاهلية يكون النظر للحاكم كما رجحه السبكى لا لمن بعده من الاهل بشرط الواقف خلافا لابن الرفعة لانه لم يجعل للمتأخر نظرا الا بعد فقد المتقدم فلا سبب لنظره بغير فقده وبهذا فارق انتقال ولاية النكاح للابعد بفسق الاقرب لوجود السبب فيه وهو القرابة اه (قوله وللواقف) أى يجوز للواقف عزل الناظر الذى ولاه النظر كالموكل فانه يجوز له عزل وكيله *(تنبيه)* قال فى المغنى قد يقتضى كلامه أن له العزل بلا سبب وبه صرح السبكى فى فتاويه فقال انه يجوز

أى ان عرفها والا فوضه لفقيه عارف بها أوساله وصرفها وشرط الناظر واقفا كان أو غيره العدالة والاهتداء الى التصرف المفوض اليه ويجوز للناظر ما شرط له من الاجرة وان زاد على أجرة مثله ما لم يكن الواقف فان لم يشرط له شئ فلا أجرة له نعم له رفع الامر الى الحاكم ليقرر له الاقل من نفقته وأجرة مثله كولى اليتيم وأفتى ابن الصباغ بان له الاستقلال بذلك من غير حاكم وينعزل الناظر بالفسق فيكون النظر للحاكم وللواقف عزل من ولاه ونصب غيره

للواقف وللناظر الذي من جهته عزل المدرس ونحوه اذا لم يكن مشروطا في الوقف لمصلحة ولغير مصلحة لانه كالوكيل المأذون له في اسكان هذه الدار لفقير فله أن يسكنها من شاء من الفقير واذا سكنها الفقير مدة فله أن يخرجه ويسكن غيره لمصلحة ولغير مصلحة وليس تعينه لذلك يصير كانه مراد الواقف حتى يمتنع تغييره اه (قوله الا ان شرط نظره حال الوقف) أي فلا يعزله وقد تقدم الكلام عليه (قوله كتاب الوقف) أي الكتاب المكتوب فيه وقفية الشيء المكتوب وهو المسمى عند أهل الحجاز بالحجة *(خاتمة)* نسأل الله حسن الختام في الدميري في آخر كتاب الوقف ما نصه قال الشيخ السبكي قال لي ابن الرفعة أفتيت ببطلان وقف خزانة كتب وقفها واقفها لتكون في مكان معين في مدرسة الصلاحية لان ذلك المكان مستحق لغير تلك المنفعة قال الشيخ ونظيره احداث منبر في مسجد لم يكن فيه جمعة فلا يجوز وكذا احداث كرسي مصحف مؤبد يقرأ فيه كما يفعل بالجامع الازهر فلا يصح وقفه ويجب اخراجه من المسجد لما تقرر من استحقاق تلك المنفعة لغير هذه الجهة والعجب من قضاة يثبتون وقف ذلك شرعا وهم يحسبون أنهم يحسنون صنعا اه والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب في الاقرار)

أي في بيان أحكام الاقرار من كونه لا يصح الرجوع عنه اذا كان لحق آدمي والاصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى أأقررتم وأخذتم على ذلكم اصري أي عهدي قالوا أقررنا وقوله تعالى كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم وفسرت شهادة المرء على نفسه بالاقرار وقوله تعالى وليملل الذي عليه الحق الى قوله فليملل وليه بالعدل أي فليقر بالحق دل أوله على صحة اقرار الرشيد على نفسه وآخره على صحة اقرار الولي على موليه وخبر الصحيحين أغد يا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها فذهب اليها فاعترفت فرجمها وأجمعت الامة على المؤاخذة به وأركانه أربعة مقر ومقر له ومقر به وصيغة وشرط فيها لفظ يشعر بالالتزام وفي معناه الكتابة مع النية واشارة الاخرس المفهمة كلزيد على أو عندي كذا فلو حذف على أو عندي لم يكن اقرارا كما سيأتي وشرط في المقر له أن يكون معينا نوع تعيين بحيث يتوقع منه الدعوى والطلب حتى لو قال لاحد هؤلاء الثلاثة على كذا صح اقراره بخلاف ما لو قال لواحد من أهل البلد على كذا وان يكون أهلا لاستحقاق المقر به ولصحة اسناده اليه فلو قال لهذه الدابة على كذا لم يصح لانها ليست أهلا لذلك الا ان قال على بسببها لفلان كذا حملا على أنه جنى عليها أو استعملها تعديا أو اكتراها من مالكها ومحل البطلان في الدابة المملوكة بخلاف غيرها كالخيل المسبلة فالاشبه كما قاله الاذرعي الصحة ويحمل على أنه من غلة وقف عليها أو وصية لها وأن يكون غير مكذب للمقر فلو كذبه في اقراره له بمال ترك في يد المقر لانها تشعر بالملك وسقط الاقرار بمعارضة الانكار ولو رجع عن التكذيب لم يعد له الا باقرار جديد وشرط في المقر اطلاق تصرف واختيار وشرط في المقر به أن لا يكون ملكا للمقر حين يقر فقوله ديني أو داري لعمرو لغو لان الاضافة اليه تقتضي ملكه فتنافي الاقرار لغيره في جملة واحدة وأن يكون بيد المقر ولو مآلا فلو لم يكن بيده حالا ثم صار بها عمل بمقتضى اقراره وغالب ما ذكر يستفاد من كلام المؤلف (قوله هو) أي الاقرار وقوله لغة الاثبات أي فهو مأخوذ من أقر بمعنى أثبت يقر اقرارا فهو مقر فقولهم مأخوذ من قر بمعنى ثبت فيه تجوز (قوله وشرعا الخ) قال ع ش بين المعنى اللغوي والشرعي التباين لان اخبار الشخص الخ غير الاثبات وبينهما التناسب بحسب الاول اه وقوله بحق عليه أي بحق على المقر لغيره فخرجت الشهادة لانها اخبار بحق للغير على الغير والدعوى أيضا لانها اخبار بحق له على غيره وهذا كله في الامور الخاصة وأما الامور العامة أي التي تقتضي اتباعا مالكل أحد فان أخبر فيها عن محسوس كاخبار الصحابي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال انما الاعمال بالنيات فرواية وان أخبر عن أمر شرعي فان كان فيه الزام فحكم والا ففتوى فتحصل أن الاقسام ستة (قوله أيضا بحق عليه) كان ينبغي أن يزيد أو عنده

الا ان شرط نظره حال الوقف *(تتمة)* لو طلب المستحقون من الناظر كتاب الوقف ليكتبوا منه نسخة حفظا لاستحقاقهم لزمه تمكينهم كما أفتى به بعضهم

(باب في الاقرار) هو لغة الاثبات وشرعا اخبار الشخص بحق عليه

ليشمل الاقرار باليمين اه ش ق (قوله ويسمى) أى مدلول الاقرار لغة وشرعا وقوله اعترافا أى كما يسمى اقرارا (قوله يؤاخذ باقرار مكلف) يصح فى اعراب هذا التركيب أن يكون الجار والمجرور نائب فاعل يؤاخذ ومكلف مجرور بالاضافة وأن يكون مكلف نائب فاعل ويفسر الفعل على الاول بيعمل وعلى الثانى بيلزم والاول هو الاقرب الى كلامه والمراد بالمكلف البالغ بامناء أو حيض أو سن العاقل ولابد أيضا أن يكون رشيدا ولو حكما كالسفيه المهمل ان كان المقر به مالا أو اختصاصا أو نكاحا ولو عبر بمطلق التصرف كما عبر به فى المنهاج لكان أولى (قوله فلا يؤاخذ الخ) الاولان مفرعان على مفهوم التكليف والثالث مفرع على مفهوم الاختيار وقوله باقرار صبى أى ولو كان مراهقا أو باذن وليه وقوله ومجنون ومثله المغمى عليه وزائل العقل بما يعذر فيه فان لم يعذر به بان تعدى به فاقراره صحيح كبقية تصرفاته (قوله ومكره) أى فلا يصح اقراره بما أكره عليه وذلك لقوله تعالى الا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان جعل سبحانه وتعالى الاكراه مسقطا لحكم الكفر فبالاولى ما عداه وقوله بغير حق خرج به المكره بحق فيصح اقراره وفى البجيرمى قال سم انظر ما صورة الاكراه بحق قال شيخنا ويمكن تصويره بما اذا أقر بمبهم وطولب بالبيان فامتنع فللقاضى اكراهه على البيان وهو اكراه بحق اه أج اه وفيه ان هذا اكراه على التفسير لا على الاقرار وقوله على الاقرار متعلق بمكره أى مكره على الاقرار (قوله بان ضرب ليقر) تصوير للاكراه بغير حق والضرب فى هذا وفيما بعده حرام خلافا لمن توهم حله فى الثانى أفاده سم (قوله أما مكره على الصدق) أى على ان يصدق اما بنفى أو اثبات (قوله كان ضرب ليصدق الخ) أى بان سئل عن قضية فلا يجيب بشئ لا نفيا ولا اثباتا فيضرب حينئذ ليتكلم بالصدق (قوله فيصح) أى اقراره (قوله على اشكال قوى فيه) أى فى صحة اقراره حال الضرب أو بعده وعبارة الروض وشرحه فلو ضرب ليصدق فى القضية فاقر حال الضرب أو بعده لزمه ما أقر به لانه ليس مكرها اذ المكره من أكره على شئ واحد وهذا انما ضرب ليصدق ولا ينحصر الصدق فى الاقرار ولكن يكره الزامه حتى يراجع ويقر ثانيا نقل فى الروضة ذلك عن الماوردى ثم قال وقبول اقراره حال الضرب مشكل لانه قريب من المكره ولكنه ليس مكرها وعلله بما قدمته ثم قال وقبول اقراره بعد الضرب فيه نظر ان غلب على ظنه اعادة الضرب ان لم يقر قال الزركشى والظاهر ما اختاره النووى من عدم قبول اقراره فى الحالين وهو الذى يجب اعتماده فى هذه الاعصار مع ظلم الولاة وشدة جراءتهم على العقوبات وسبقه اليه الاذرعى وبالغ وقال الصواب انه اكراه اه وقوله وسبقه اليه الاذرعى الخ نقل لفظه فى المغنى ونصه قال الاذرعى والولاة فى زماننا يأتيهم من يتهم بسرقة أو قتل أو نحوهما فيضربونه ليقر بالحق ويراد بذلك الاقرار بما ادعاه خصمه والصواب ان هذا اكراه سواء أقر فى حال ضربه أم بعده وعلم انه ان لم يقر لضرب ثانيا اه وهذا متعين اه (قوله سيما) أى خصوصا وهى تدل على اثبات ما بعدها وأولويته بحكم ما قبلها وقوله ان علم أى المكره الذى يضرب وقوله لا يرفعون الضرب الا ان أخذت أى الا باقراره بقوله أخذت (قوله ولو ادعى صبا الخ) أى وقت الاقرار لاجل أن لا يصح وقوله أمكن أى الصبا بان لا يكذبه الحس بان كان الكبر ظاهرا فيه وادعى الصغر (قوله أو نحو جنون) أى كاغماء وقوله عهد أى نحو الجنون قبل اقراره قال ع ش ولو عهد منه مرة اه (قوله أو اكراها) أى أو ادعى اكراها (قوله وثم أمارة) أى وكان هناك قرينة على الاكراه (قوله كحبس الخ) تمثيل للامارة على الاكراه (قوله أو ترسيم) أى تضييق عليه من الحاكم كان يوكل الحاكم من يلازمه حتى يأمن من هربه قبل فصل الخصومة (قوله وثبت ببينة) أى ثبت ما ذكر من الحبس أو الترسيم ولو قال ثبتت أى الامارة كما فى البجيرمى لكان أولى وعبارته ولا تجوز الشهادة على اقرار نحو محبوس وذى ترسيم لوجود امارة الاكراه وتثبت الامارة باقرار المقر له وبالبينة بها أو باليمين المردودة اه (قوله أو بيمين مردودة) أى من المقر له

ويسمى اعترافا (يؤاخذ باقرار مكلف مختار) فلا يؤاخذ باقرار صبى ومجنون ومكره بغير حق على الاقرار بان ضرب ليقر أما مكره على الصدق كان ضرب ليصدق فى قضية اتهم فيها فيصح حال الضرب وبعده على اشكال قوى فيه سيما ان علم انهم لا يرفعون الضرب الا ان أخذت مثلا ولو ادعى صبا أمكن أو نحو جنون عهد أو اكراها وثم أمارة كحبس أو ترسيم وثبت ببينة أو باقرار المقر له أو بيمين مردودة

بان طلب منه مدعي الاكراه يمينا على انه ما حبسه أو ما ضيق عليه فأبى أن يحلف فحلف المقر بذلك اليمين المردودة (قوله صدق بيمينه) جواب لو قال البجيرمي لكن تؤخر يمين الصبي لبلوغه فيما يظهر اهـ وفصل في الباجوري بين ما اذا ادعاه قبل ثبوت بلوغه فيصدق بلا يمين وبين ما اذا ادعاه بعد ثبوته فيصدق بيمين وعبارته ولو ادعى صباه صدق ولا يحلف ولو بعد بلوغه ان ادعاه قبل ثبوت بلوغه والا حلف ان أمكن اهـ (قوله ما لم تقم بينة بخلافه) قيد في تصديقه بيمينه أي محل تصديقه بها بالنسبة للصور الثلاث اذا لم تقم بينة بخلاف ما ادعاه فان قامت البينة بذلك كأن شهدت بكونه وقت اقراره بالغا أو عاقلا أو مختارا فلا يصدق لما فيه من تكذيب البينة (قوله وأما اذا ادعى الصبي بلوغا الخ) قال ع ش أي ليصح اقراره أو ليتصرف في أمواله اهـ وهذه المسئلة ذكرها الشارح مقابلة لقوله ولو ادعى صبا أمكن الخ وذكرها في المنهاج والمنهج مفرعة على قولهما ان اقرار الصبي والمجنون لاغ والمناسبة ظاهرة في الكل ومثل الصبي الصبية اذا ادعت البلوغ بالحيض (قوله بامناء ممكن) أي بان بلغ تسع سنين قمرية (قوله فيصدق في ذلك) أي فيما ادعاه من البلوغ بالامناء لانه لا يعرف الا من جهته وقوله ولا يحلف عليه أي على ما ادعاه من البلوغ بالامناء وان فرضت خصومة لانه ان كان صادقا فلا حاجة الى يمين والا فلا فائدة فيها لان يمين الصبي غير منعقدة (قوله أو بسن) معطوف على بامناء أي أو ادعى بلوغا بسن بان قال استكملت خمس عشرة سنة وفي البجيرمي ولو ادعى بلوغا وأطلق حمل على الاحتلام ولا يحتاج الى استفسار خلافا للاذرعي حيث قال يحتاج اليه ووافقه ابن حجر وقال فان تعذر استفساره بان مات لغا اقراره لان الاصل الصبا اهـ (قوله كلف الخ) أي طولب ببينة تخبر بسنه وذلك لامكانها قال في التحفة ويشترط فيه اذا تعرضت البينة للسن ان تبينه للاختلاف فيه نعم لا يبعد الاطلاق من فقيه موافق للحاكم في مذهبه لان هذا ظاهر لا اشتباه فيه ولا خلاف فيه عندنا اهـ وكتب سم ما نصه قوله للاختلاف فيه لا يقال انما يظهر هذا ان كان ذهب أحد الى أنه أقل من خمسة عشر ويحتمل ان الامر كذلك على انه يكفي في التعليل ان الشاهد قد يظن كفايته دون الخمسة عشر لانا نقول منهم من ذهب الى أنه أكثر من خمسة عشر اهـ (قوله وان كان غريبا لا يعرف) غاية لتكليفه الاتيان ببينة على السن أي يكلف من ادعى البلوغ بالسن الاتيان بالبينة وان كان غريبا لا يعرفه أحد في البلد لامكانه وقال في التحفة لسهولة اقامتها في الجملة (قوله وهي) أي البينة هنا وقوله رجلان أي فقط فلا يكفي رجل وامرأتان وذلك لان ما يظهر للرجال غالبا وليس بمال ولا المقصود منه مال يشترط فيه رجلان (قوله نعم ان الخ) استدراك على ما يقتضيه قوله وهي رجلان من أن البلوغ بالسن لا يثبت بغيرهما وقوله أربع نسوة أي أو رجل وامرأتان لان ما ذكر يكفي في اثبات الولادة ونحوها مما يظهر للنساء غالبا كالحيض والبكارة وقوله بولادته أي هذا الصبي الذي ادعى البلوغ بالسن وليس عنده بينة عليه وقوله يوم كذا أي وشهر كذا أي وسنة كذا حتى يعلم قدر سنه انه خمس عشرة سنة وقوله قبلن أي النسوة اللاتي شهدن بولادته لانهن يقبلن فيما يظهر للنساء كما علمت (قوله وثبت بهن) أي بالنسوة الاربع اللاتي شهدن بالولادة وقوله تبعا أي للولادة (قوله كما قاله شيخنا) أي في التحفة ومثله في النهاية (قوله وشرط فيه الخ) شروع في بيان الصيغة التي هي أحد الاركان الاربعة وقوله أي الاقرار أي صحته وقوله لفظ مثله الكتابة مع النية أو اشارة أخرس كما تقدم وقوله بالتزام بحق أي على المقر (قوله كعلي أو عندي كذا لزيد) تمثيل للفظ الذي يشعر بالالتزام بحق (قوله ولو زاد) أي في الصيغة المذكورة بأن قال علي لزيد كذا فيما أظن أو أحسب أو عندي كذا لزيد فيما أظن أو أحسب وقوله لغا أي قوله المذكور ولا يكون اقرارا وذلك لعدم اشعاره بالالتزام بخلاف ما لو قال له علي ألف فيما أعلم أو أشهد أو علي أو شهادتي فانه اقرار لانه التزام (قوله ثم ان كان الخ) مستأنف لانه

صدق بيمينه ما لم تقم بينة بخلافه وأما اذا ادعى الصبي بلوغا بامناء ممكن فيصدق في ذلك ولا يحلف عليه أو بسن كلف بينة عليه وان كان غريبا لا يعرف وهي رجلان نعم ان شهد أربع نسوة بولادته يوم كذا قبلن وثبت بهن السن تبعا كما قاله شيخنا (وشرط فيه) أي الاقرار (لفظ) يشعر بحق بالتزام (كعلي أو عندي كذا) لزيد ولو زاد فيما أظن أو أحسب لغا ثم ان كان المقر به معينا كلزيد هذا الثوب أو خذ به

لا يظهر ترتيبه على ما قبله وذكره في التحفة بعد قول المتن لزيد كذا صيغة اقرار وترتيبه عليه ظاهر وقوله كلزيد هذا الثوب تمثيل للمقر به المعين وقوله أو خذ به أي الزم به فيلزمه تسليمه للمقر له ان كان في يده حال الاقرار أو انتقل اليه (قوله أو غيره) معطوف على معينا أي أو كان المقر به غير معين وقوله كله ثوب أو ألف تمثيل للمقر به الغير المعين (قوله اشترط أن يضم اليه الخ) قال في النهاية لانه مجرد خبر لا يقتضي لزوم شئ للمخبر اه وقوله شئ مما يأتي كعندي أو على فيه ان هذا ذكره متقدما أيضا كما انه ذكره متأخرا بقوله بقوله على أو في ذمتي الخ فالاخصر والاولى أن يقول أن يضم اليه لفظ عندي أو على أو نحوهما كفي ذمتي ومعي (قوله وقوله على أو في ذمتي للدين) أي يؤتى بهما للاقرار بالدين لانه المتبادر منهما عرفا فان ادعى ارادته العين قبل في على فقط لامكانه أي على حفظها (قوله ومعي أو عندي) مثلهما لدي بتشديد الياء وقوله للعين أي يؤتى بهما للاقرار بالعين واما قبلي بكسر ففتح فهو صالح للاقرار بهما وقد نظم ذلك بعضهم بقوله

علي أو في ذمتي للدين * معي وعندي يأتي للعين
وقبلي ان قلته فمحتمل * للدين مع عين كما عنهم نقل

(قوله ويحمل العين الخ) يعني انه عند اطلاق العين المقر بها بأن قال عندي ثوب لزيد ولم يذكر انه وديعة أو مغصوب تحمل على أدنى المراتب في جعلها عنده وهو كونها مودعة عنده لا مغصوبة ولا معارة قال في شرح الروض وقول الزركشي لا معنى لاقتصاره على التفسير بالوديعة بل التفسير بالمغصوبة كذلك لم يقع في محله اذ ليس الكلام في التفسير بل في ان ذلك عند الاطلاق يحمل على ماذا اه (قوله فيقبل قوله الخ) مفرع على محذوف أي فلو ادعى أدنى المراتب وهو الوديعة قبل قوله في ردها على مالكها أو في انها تلفت بيمينه لانه أمين قال البجيرمي فان غلظ على نفسه كأن ادعى انها مغصوبة أو فسره بالدين قبل من غير يمين اه (قوله وكنعم الخ) عطف على قوله كعلي أو عندي كذا ومثل نعم جير وأجل واي (قوله وأبرأتني منه) لو حذف لفظ منه لم يكن اقرارا لاحتمال البراءة من الدعوى (قوله أو أبرئني منه) بصيغة الامر (قوله وقضيته) أي أديته لك (قوله لجواب الخ) متعلق بمحذوف حال من جميع ما قبله من لفظ نعم وما بعده أي حال كونها مقولة لجواب الخ ولولا زيادة الشارح كاف الجر قبل نعم لكانت نعم وما عطف عليها مبتدأ ويكون الجار والمجرور خبره والمعنى انه اذا أتى المقر بنعم أو ما بعده جوابا لقول المدعي أليس لي عليك كذا بأداة الاستفهام كان ذلك اقرارا قال البجيرمي فلو حذف أداة الاستفهام وقال ليس لي عليك ألف فان قال بلى كان مقرا لان بلى لرد النفي ونفي النفي اثبات وان قال نعم لم يكن اقرارا لان نعم لتقرير النفي اه وقد نظم الاجهوري معنى ذلك في قوله

نعم جواب للذي قبله * اثباتا أو نفيا كذا قرروا
بلى جواب النفي لكنه * يصير اثباتا كذا حرروا

(قوله أو قال له الخ) الاولى حذف قال ومتعلقه لعدم وجود ما يعطف عليه وزيادة لجواب بعد أو العاطفة بأن يقول أو لجواب لي عليك كذا وعبارة فتح الجواد لجواب من قال له أليس لي عليك الف مثلا أو قال له لي عليك الف وهي ظاهرة لوجود ما يعطف عليه فيها (قوله لان المفهوم من ذلك) أي من قوله نعم وما بعده وهو علة لمقدر أي وانما كانت هذه المذكورات اقرارا لان المفهوم أي المتبادر منها عرفا ذلك لكن هذه العلة لا تظهر الا في الثلاثة الاول أعني نعم وبلى وصدقت لا فيما عداها أعني أبرأتني وما بعده فكان عليه أن يزيد بعد هذه العلة ولان دعوى الابراء أو القضاء اعتراف بالاصل وعبارة المغني أما الثلاثة الاول فلانها ألفاظ موضوعة للتصديق وفي معناها ما ذكر معها وأما دعوى الابراء والقضاء فلانه قد اعترف بالشغل وادعى الاسقاط والاصل عدمه

أو غيره كله ثوب أو ألف اشترط أن يضم اليه شئ مما يأتي كعندي أو علي وقوله علي أو في ذمتي للدين ومعي أو عندي للعين ويحمل العين على أدنى المراتب وهو الوديعة فيقبل قوله بيمينه في الرد والتلف (و) ك(نعم) وبلى وصدقت (وأبرأتني) منه أو أبرئني منه (وقضيته لجواب أليس لي) عليك كذا (أو) قال له (لي عليك كذا) من غير استفهام لان المفهوم من ذلك الاقرار

اهـ وفي النهاية ما نصه وفي نعم بالنسبة لقوله أليس لي عليك ألف وجه أنها ليست بإقرار لأنها في اللغة تصديق للنفي المستفهم عنه بخلاف بلى فإنها رد له ونفي النفي إثبات ولهذا جاء عن ابن عباس في آية ألست بربكم لو قالوا نعم لكفروا ورد هذا الوجه بأن الأقارير ونحوها مبنية على العرف المتبادر من اللفظ لا على دقائق العربية وعلم منه عدم الفرق بين النحوي وغيره خلافا للغزالي ومن تبعه اهـ بتصرف (قوله ولو قال) أي المدعي وقوله اقض الألف الذي لي عليك أي أد الألف التي أستحقها في ذمتك (قوله أو أخبرت الخ) أي أو قال أخبرت أن لي عليك ألفا والفعل يقرأ بصيغة المجهول (قوله فقال) أي المدعى عليه جوابا لقول المدعي ما مر وقوله نعم أو أمهلني أو أقضي غدا كما في المنهاج قال في التحفة تنبيه ظاهر كلامهم أو صريحه أنه لا يشترط نحو ضمير أو خطاب في أقضي أو أمهلني ويشكل عليه اشتراطه في أبرأتني وأبرئني أو أنا مقر ومن ثم قال الأسنوي في أقضي لا بد من نحو ضمير لاحتماله للمذكور وغيره على السواء اهـ (قوله أو لا أنكر ما تدعيه) أي أو قال جوابا له لا أنكر ما تدعيه (قوله أو حتى أفتح الخ) أو داخلة على مقدر أي أو قال أمهلني حتى أفتح الكيس أو أجد المفتاح أو الدراهم (قوله فإقرار) أي فهو إقرار والجملة جواب لو وإنما كانت إقرارا لأنه هو المفهوم من هذه الألفاظ عرفا وهذا هو الأصح ومقابله يقول ليست بإقرار لأنها ليست صريحة في الالتزام (قوله حيث لا استهزاء) أي مقترن بواحد من هذه الألفاظ والأحسن جعل الظرف متعلقا بمحذوف لا بلفظ إقرار الواقع قبله وإن كان هو ظاهر صنيعه وتقدير ذلك المحذوف ومحل كون الجواب بجميع هذه الألفاظ نعم وما بعده إقرارا حيث لا استهزاء ووجود الاستهزاء لا يكون إقرارا (قوله فإن اقترن الخ) مفهوم القيد المذكور وقوله بواحد مما ذكر أي قوله نعم وما بعده على ما ذكرته وقوله قرينة استهزاء أي قرينة تدل على الاستهزاء (قوله كإيراد كلامه) أي كلام نفسه وهو تمثيل للقرينة الدالة على الاستهزاء (قوله مما يدل الخ) بيان لنحو الضحك (قوله أي وثبت ذلك) أي قرينة الاستهزاء المذكور أي ببينة أو بإقرار المقر له أو بيمين مردودة (قوله لم يكن به مقرا على المعتمد) أي عند الرافعي من احتمالين له وجزم به الرملي ورجح ابن حجر والخطيب مقابله وهو صحة الإقرار وعبارة فتح الجواد لابن حجر وإنما يتضمن كل من هذه الألفاظ الإقرار إن صدر بلا قرينة استهزاء وإلا كتحريك الرأس تعجبا أو إنكارا لم يكن إقرارا لكن على أحد احتمالين ذكرهما الرافعي وميله إليه لكن الأوجه كما قاله الأسنوي وغيره مقابله لضعف القرينة اهـ (قوله وطلب البيع) أي كأن قال المدعى عليه للمدعي بعني ما تدعيه علي وقوله إقرار بالملك أي متضمن للإقرار له بأنه ملكه وإلا لما طلب شراءه منه (قوله والعارية والإجارة) أي وطلبهما كأن يقول المدعى عليه له أعرني ما تدعيه أو أجرني إياه وقوله بملك المنفعة أي إقرار بملكها أي لا العين (قوله لكن تعينها) أي المنفعة في صورة طلب العارية وصورة طلب الإجارة قال العلامة الرشيدي وظاهر أن المراد تعيين جهة المنفعة من وصية أو إجارة أو غيرهما حتى لو عينها بإجارة يوم مثلا قبل وهذا ظاهر فليراجع اهـ وقوله إلى المقر أي موجه إليه (قوله وأما قوله ليس لك الخ) في التحفة لو قال لزيد علي أكثر مما لك بفتح اللام لم يكن إقرار الواحد منهما بخلاف ما لو كسرها فإنه إقرار لزيد اهـ قال سم ويقبل تفسيره بما قل اهـ (قوله أو نتحاسب) معطوف على الجملة الأولى أي أو قوله نتحاسب جوابا لقوله لي عليك ألف ولو قدم هذا وما بعده على قوله جوابا لكان أولى (قوله فليس بإقرار) جواب أما وذلك لأن نفي الزائد في الصورة الأولى على المدعى به لا يوجب إثباته ولا إثبات ما دونه ولأنه في الصورة الثانية لم يعترف له بشيء وفي الصورة الثالثة إنما أمر بالكتابة فقط وهي ليست إقرارا بلا لفظ ومحله إن لم ينو الإقرار بها وإلا فهي إقرار وفي الصورة الرابعة إنما أذن بالشهادة عليه وهو ليس بإقرار (قوله بخلاف أشهدكم مضافا لنفسه) أي بخلاف أشهدكم بأن لزيد علي ألف درهم مثلا فإنه إقرار قال في التحفة وفي الفرق بين أشهدكم واشهدوا على

ولو قال اقض الألف الذي لي عليك أو أخبرت أن لي عليك ألفا فقال نعم أو أمهلني أو لا أنكر ما تدعيه أو حتى أفتح الكيس أو أجد المفتاح أو الدراهم مثلا فإقرار حيث لا استهزاء فإن اقترن بواحد مما ذكر قرينة استهزاء كإيراد كلامه بنحو ضحك وهز رأس مما يدل على التعجب والإنكار أي وثبت ذلك كما هو ظاهر لم يكن به مقرا على المعتمد وطلب البيع إقرار بالملك والعارية والإجارة بملك المنفعة لكن تعينها إلى المقر وأما قوله ليس لك علي أكثر من ألف جوابا لقوله لي عليك ألف أو نتحاسب أو اكتبوا لزيد علي ألف درهم أو اشهدوا علي بكذا أو بما في هذا الكتاب فليس بإقرار بخلاف أشهدكم مضافا لنفسه

تطرظاهر ثم رأيت كلام الغزالى صريحا فى أن اشهدوا على بكذا اقرار أيضا اه (قوله وقوله) مبتدأ خبره اقرار و جملة هو عدل فيما شهد به مقول القول (قوله كاذا شهد الخ) أى كقوله اذا شهد على فلان كزيد بمائة أو قال ذلك أى قال فلان ان على مائة (قوله فهو) أى فلان الذى شهد على بمائة لزيد أو الذى قال ذلك وقوله صادق أى فيما شهد به أو قاله ولو قال بدل فهو صادق صدقته لا يكون اقرارا لان ذلك وعد وغير الصادق قد يصدق (قوله فانه اقرار) أى فان قوله اذا شهد الخ اقرار قال فى فتح الجواد ويوجه بأن فهو صادق كالصريح فى أن الالف لازمة له فلذا لم ينظر للتعليق فى قوله اذا أو ان شهد اه وقوله وان لم يشهد أى فلان بما ذكر وهو غاية لكون القول المذكور يثبت به الاقرار (قوله وشرط فى مقر به الخ) شروع فى بيان شرط المقر به الذى هو أحد الاركان أيضا (قوله أن لا يكون ملكا الخ) قال ع ش لعل المراد من هذا أن لا يأتى فى لفظه أى الاقرار بما يدل على انه ملك للمقر وليست صحة الاقرار و بطلانه دائرين على ما فى نفس الامر لانه لا اطلاع لنا عليه حتى نرتب الحكم عليه نعم فى الباطن العبرة بما فى نفس الامر اه قال البجيرمى وحين اذ كان هذا هو المراد فحق هذا الشرط ان يكون من شروط الصيغة أى من شروط صراحتها كما يشير له قول الشارح قال البغوى فان أراد به الاقرار قبل منه اه بتصرف وقوله حين يقر ظرف للنفى أو ظرف للملك أى الشرط انتفاء ملكه فى حالة الاقرار اه بجيرمى (قوله لان الاقرار الخ) علة للشرط المذكور أى وانما اشترط ما ذكر لان الاقرار ليس نقل ملك شخص لشخص آخر حتى يصح أن يكون المقر به ملكا للمقر ثم ينقله لغيره وانما هو اخبار عن كونه مملوكا للغير فلابد من تقديم المخبر عنه على الخبر وقوله اذا لم يكذبه هو ساقط من عبارة التحفة والمغنى وغيرهما وهو الاولى لان الاقرار الاخبار المذكور مطلقا سواء كذبه المقر له أم لا نعم هو شرط فى ثبوت الملك بالاقرار للمقر له كما تقدم (قوله فقوله الخ) مبتدأ خبره لغو وهو مفرع على مفهوم الشرط وقال ع ش محل كونه لغوا ما لم يرد به الاقرار بمعنى ان الدار التى كانت ملكى قبل هى لزيد الآن غايته انه أضافها لنفسه باعتبار ما كان مجازا اه (قوله أو دارى التى اشتريتها لنفسى) قال ع ش قياسه ان مثل ذلك ما لو قال مالى الذى ورثته من أبى لزيد اه (قوله لزيد) مرتبط بجميع ما قبله أى دارى لزيد أو ثوبى لزيد أو دارى التى اشتريتها لنفسى لزيد وهو خبر عن واحد منها مع حذف خبر غيره لدلالته عليه وقوله أو دينى الخ الجملة معطوفة على جملة قوله دارى الخ فهى مسلط عليها القول أى وقوله دينى الذى على زيد لعمرو (قوله لان الاضافة الخ) أى اضافة المقر به لنفسه وهو علة لكونه لغوا وقوله تقتضى الملك أى حيث لم يكن المضاف مشتقا ولا فى حكمه فان كان كذلك اقتضى الاختصاص بالنظر لما دل عليه مبدأ الاشتقاق فمن ثم كان قوله دارى أو دينى لعمرو لغوا لان المضاف فيه غير مشتق فأفادت الاضافة الاختصاص مطلقا ومن لازمه الملك بخلاف مسكنى وملبوسى فان اضافته انما تفيد الاختصاص من حيث السكنى واللبس لا مطلقا لاشتقاقه اه ع ش وهذا التفصيل مستفاد من كلام المؤلف لانه ذكر ان من قال دارى الخ لعمرو يكون لغوا وسيذكر ان من قال مسكنى أو ملبوسى لعمرو يكون اقرارا وفى البجيرمى والحاصل ان المضاف الى المقر تارة يكون جامدا وتارة يكون مشتقا فان كان جامدا كما فى مثاله اقتضى عدم الصحة لانه يقتضى الاختصاص من جميع الوجوه وهو يفيد الملك وأما اذا كان مشتقا كان اقرارا كمسكنى أو ملبوسى اذ هو يقتضى الاختصاص بما منه الاشتقاق وهو السكنى واللبس والاختصاص من بعض الوجوه لا يستلزم الملك اه (قوله فتنافى) أى الاضافة وقوله به أى بالملك (قوله اذ هو) أى الاقرار وهو علة المنافاة أى وانما حصلت المنافاة بالاضافة المذكورة لان الاضافة تقتضى ثبوت الملك له والاقرار يفيد ثبوته للغير وهما متنافيان فالغى الاقرار وقوله اقرار بحق سابق المناسب أن يقول اخبار بحق سابق كما عبر به فى شرح المنهج والمغنى

وقوله لمن شهد عليه هو عدل فيما شهد به اقرار كاذا شهد على فلان بمائة أو قال ذلك فهو صادق فانه اقرار وان لم يشهد (و) شرط (فى مقر به أن لا يكون) ملكا (لمقر) حين يقر لان الاقرار ليس ازالة عن الملك وانما هو اخبار عن كونه ملكا للمقر له اذا لم يكذبه فقوله دارى أو ثوبى أو دارى التى اشتريتها لنفسى لزيد أو دينى الذى على زيد لعمرو لغو لان الاضافة اليه تقتضى الملك له فتنافى الاقرار به لغيره اذ هو اقرار بحق سابق

ولوقال مسكني أو ملبوسي لزيد فهو اقرار لانه قد يسكن ويلبس ملك غيره ولوقال الدين الذى كتبته أو باسمي على زيد لعمرو صح أوالدين الذى لى على زيد لعمرو لم يصح الاان قال واسمي فى الكتاب عارية ولو أقر بحرية عبد معين فى يد غيره أوشهد بها ثم اشتراه لنفسه أو ملكه بوجه آخر حكم بحريته ولو اشهد انه سيقر بما ليس عليه فاقر أن عليه لفلان كذا لزمه ولم ينفعه ذلك الاشهاد (وصح اقرار من مريض) مرض موت (ولو لوارث) بدين أو عين فيخرج من رأس المال وان كذبه بقية الورثة لانه انتهى الى حالة يصدق فيها الكاذب ويتوب الفاجر

(قوله ولوقال مسكني أوملبوسي لزيد فهواقرار) أى لانه لامنافاة اذهو يقتضي الاختصاص بما منه الاشتقاق الذى هوالسكنى أواللبس كما تقدم (قوله لانه قد يسكن الخ) أى فلامنافاة بالاضافة المذكورة (قوله ولوقال الدين الذى كتبته) أى لنفسى (قوله أو باسمي) متعلق بمحذوف معطوف على الجملة الفعلية أى أوالدين الذى اثبته باسمي وقوله على زيد متعلق بكل من الفعلين الظاهر والمقدر وقوله لعمرو خبر المبتدا أى الدين الذى فى ذمة زيد هو لعمرو ولالى وان كان مكتوبا باسمي وقوله صح أى لعدم المنافاة بين كون كتبه له أو كونه باسمه وبين اقراره بانه لغيره لاحتمال أن يكون وكيلا عنه كما فى شرح الروض وعبارته ولعله كان وكيلا عنه أى عن عمرو فى المعاملة التى أوجبت الدين اه وفى المغنى فلوطالب عمرو زيدا فانكر فان شاء عمرو أقام بينته باقرار المقران الدين الذى كتبه على زيد له ثم يقيم بينة عليه بالمقر به وان شاء أقام بينة بالمقر به ثم بينة بالاقرار اه (قوله أوالدين الخ) أى أوقال الدين الذى لى على زيد لعمرو (قوله لم يصح) أى لما مر فى قوله دارى أوثوبى لزيد من ان الاضافة تقتضى الملك وقوله الاان قال واسمي فى الكتاب عارية أى فانه يصح ويحمل حينئذ قوله لى على التجوز وان المراد الذى باسمي قال فى النهاية عقب قوله الاان قال الخ وكذا يصح ان أراد الاقرار فيما يظهر اه (قوله ولوأقر بحرية الخ) مرتب على شرط للمقر به لم يذكره المؤلف وذكره فى متن المنهاج وغيره وهوأن يكون المقر به بيد المقر وتصرفه ولوما لا فلولم يكن بيده حالا ثم صار بها عمل بمقتضى اقراره فلوأقر بحرية عبد غيره ثم اشتراه حكم بها عليه وكان شراؤه افتداء له من جهته وبيعا من جهة البائع فله الخيار دون المشترى (قوله عبد معين) خرج به مالوأقر بحرية عبد مبهم ثم اشترى عبدا فلا يحكم بحريته لاحتمال ان الذى اشتراه غيرالذى أقر به (قوله أوشهد بها) أى بالحرية والشهادة بها اقرار بها (قوله ثم اشتراه) أى العبد الذى أقر بحريته أوشهد بها وهذا الشراء صورى والقصد منه الافتداء لان الاعتراف بالحرية يوجب بطلان الشراء وقوله لنفسه قال فى النهاية فلواشتراه لموكله لم يحكم بحريته لان الملك يقع ابتداء للموكل وكما لواشترى أباه بالوكالة اه (قوله أوملكه) أى العبد الذى أقر بحريته أو شهد بها وقوله بوجه آخر أى غير الشراء كهبة أو وصية (قوله حكم بحريته) أى بعد انقضاء مدة خيار البائع واذا حكم بها بعد ذلك فترفع يد المشترى عنه قال ع ش وينبغى أن يأتى مثل ذلك فى كتب الوقف فاذا علم بوقفيتها ثم اشتراها كان شراؤه افتداء فيجب عليه ردها لمن له ولاية حفظها ان عرف والاسلمها لمن يعرف المصلحة فان عرفها هو وأبقاها فى يده وجب عليه الاعارة كما جرت به العادة وليس من العلم بوقفيتها ما يكتب بهوامشها من لفظ وقف اه بزيادة (قوله ولوأشهد انه سيقر بما ليس عليه) اى سيقر لغيره بما ليس عليه (قوله فاقر) أى بعد ان أشهد (قوله لزمه) أى ما أقر به مؤاخذة باقراره (قوله ولم ينفعه ذلك الاشهاد) أى الواقع قبل الاقرار (قوله وصح اقرار من مريض) أى كما يصح من غير المريض وقوله مرض موت أى مرضا يتولد الموت من جنسه كاسهال دائم ودق بكسر أوله وهوداء يصيب القلب ونحوهما (قوله ولو لوارث) غاية فى الصحة أى صح اقراره ولو كان لوارث أى على المذهب ومقابله طريقتان الطريق الاول عدم الصحة وهو ماسيصرح به الشارح بقوله واختار الخ والطريق الثانى القطع بالقبول والغاية للرد على الطريق الاول وعلى الائمة الثلاثة لانهم يقولون بعدم الصحة كما فى ق ل والاعتبار فى كونه وارثا بحال الموت فلوأقر لزوجته ثم أبانها ومات لم يعمل باقراره ولوأقر لاجنبية ثم تزوجها عمل باقراره (قوله بدين أوعين) متعلق باقرار أى صح اقرار المريض بدين أوعين (قوله فيخرج من رأس المال) مفرع على صحة الاقرار من المريض أى فيحسب ما أقر به من رأس المال لامن الثلث (قوله وان كذبه) أى كذب المريض المقر بقية الورثة وهوغاية بالنسبة لاقراره لوارث (قوله لانه انتهى الى حالة الخ) علة لصحة اقرار المريض ولو

لوارث

لوارث (قوله فالظاهر صدقه) أى صدق المريض فيما أقر به (قوله لكن للوارث الخ) هذا الاستدراك يظهر بالنسبة لاقراره لاجنبى لانه هو الذى خالف فيه القفال وغيره كابن الملقن وأما بالنسبة لاقراره لوارث فبلا خلاف تحلف بقية الورثة الوارث المقر له فان نكل حلفوا وقاسموه ويدل عليه صنيع شيخه فانه ذكر هذا الاستدراك بعينه بعد قول المنهاج ويصح اقرار المريض مرض الموت لاجنبى وذكر بعد قوله أيضا وكذا يصح اقراره لوارث مانصه ولبقية الورثة تحليفه انه أقر له بحق لازم يلزمه الاقرار به الخ اه ومثله فى النهاية وحينئذ فكان الاولى للشارح ان يذكر لكل من الاقرار لاجنبى والاقرار لوارث ما يناسبه لان صنيعه يقتضى ان الاستدراك الذى ذكره راجع لكل من الاقرار لاجنبى والاقرار لوارث وليس كذلك كما علمت (قوله خلافا للقفال) أى فانه قال ليس للوارث تحليف المقر له الاجنبى على الاستحقاق ووافقه فى المغنى حيث قال ولو أراد الوارث تحليف المقر له على الاستحقاق لم يكن له ذلك كما حكاه ابن الملقن وأقره ثم فرق بين هذا وبين مالو أراد بقية الورثة أن تحلف الوارث المقر له فان لهم ذلك ويجب على المقر له ان يحلف بان التهمة فى الوارث أشد منها فى الاجنبى (قوله ولو أقر بنحو هبة) أى أقر المريض للوارث بنحو هبة كهدية وصدقة وابراء وقوله مع قبض متعلق بمحذوف صفة لنحو هبة أى نحو هبة مصحوب بقبضه للمقر له وقوله فى الصحة متعلق بقبض أو بمحذوف صفة أى قبض كائن فى حال صحته وخرج به مالو أقر بانه أقبضه فى حال مرضه فانه لا يصح الا باجازة بقية الورثة كما سيصرح به وقوله قبل أى اقراره قال فى شرح الروض فتحصل البراءة بتقدير صدقه اه (قوله وان أطلق) أى لم يقيد القبض بكونه فى الصحة بأن قال فى حال مرضه وهبت لوارثى كذا وكذا وأقبضته اياه ولم يقل فى حال صحتى (قوله أو قال) أى المريض ومقوله جملة هذه ملك لوارثى (قوله نزل الخ) جواب ان أى حمل ماذكر من الهبة مع القبض وقوله على حالة المرض أى على انه صدر منه حالة المرض (قوله فيتوقف على اجازة بقية الورثة) أى يتوقف نفوذ ما أقر به على اجازة بقية الورثة (قوله كما لو قال الخ) الكاف للتنظير وهو مفهوم قوله مع قبض فى الصحة أى نظير مالو قال المريض وهبته أى وأقبضته فى حال مرضى فانه يتوقف نفوذه على اجازة بقية الورثة (قوله واختار جمع الخ) هذا مقابل مافى المتن من صحة اقرار المريض لكن بالنسبة لما اذا كان للوارث فهو مرتبط به وفى المغنى مانصه تنبيه الخلاف فى الصحة وأما التحريم فعند قصد الحرمان لاشك فيه كما صرح به جمع منهم القفال فى فتاويه وقال لا يحل للمقر له أخذه اه وقوله عدم قبوله أى الاقرار للوارث فى حال مرضه وقوله ان اتهم أى المقر بأن قصد حرمان بقية الورثة وقوله لفساد الزمان علة لمحذوف أى والتهمة حاصلة الآن لفساد الزمان (قوله بل قد تقطع الخ) اضراب ابطالى أى بل قد تفيد القرائن كذب المقر فى اقراره قطعا أى يقينا (قوله فلا ينبغى) مفرع على ما اذا قطعت القرائن بكذبه أى واذا قطعت القرائن بذلك فلا يليق بمن يخشى الله من القاضى أو المفتى أن يقضى أو يفتى بصحة اقراره (قوله بالصحة) أى صحة الاقرار (قوله ولاشك فيه) فى عبارة النهاية والتحفة قبل قوله فلا ينبغى زيادة لفظ قال الاذرعى ثم قال ولاشك فيه قال ع ش أى فى قول الاذرعى وحينئذ فيؤخذ منه ان ضمير فيه فى عبارتنا عائد على عدم انبغاء ماذكر وكان المناسب للشارح أن يزيد تلك الزيادة مثلهما وذلك لانه اذا كان قوله فلا ينبغى الخ من كلامه فلا فائدة فى قوله ولاشك فيه لان ذلك مجزوم به ولا يقال ان قوله فلا ينبغى مما اختاره جمع فهو من كلامهم وقوله ولاشك من كلام نفسه لانا نقول لا يصح ذلك لان مختار الجمع انتهى بقوله لفساد الزمان كما يدل عليه اعتراض الرشيدى على صاحب النهاية فى تأخيره لفظ قال الاذرعى عن قوله بل قد تقطع الخ قال كان الاولى تقديمه لانه من كلام الاذرعى فتنبه وقوله اذا علم أى من يخشى الله من القاضى أو المفتى أن قصد المقر حرمان بقية الورثة (قوله وقد صرح جمع بالحرمة) أى حرمة اقراره وقوله حينئذ أى حين اذ قصد الحرمان وعبارة فتح الجواد

فالظاهر صدقه لكن للوارث تحليف المقر له على الاستحقاق فيما استظهره شيخنا خلافا للقفال ولو أقر بنحو هبة مع قبض فى الصحة قبل وان أطلق أو قال فى عين عرف انها ملكه هذه ملك لوارثى نزل على حالة المرض قاله القاضى فيتوقف على اجازة بقية الورثة كما لو قال وهبته فى مرضى واختار جمع عدم قبوله ان اتهم لفساد الزمان بل قد تقطع القرائن بكذبه فلا ينبغى لمن يخشى الله ان يقضى أو يفتى بالصحة ولاشك فيه اذا علم ان قصده الحرمان وقد صرح جمع بالحرمة حينئذ

وصرح جمع بتأثيمه ان قصد الحرمان وليس بقيد الالمزيد الاثم لاثمه بالكذب وان لم يقصد حرمانا اه (قوله وانه لايحل للمقر له أخذه) فى الرشيدى لايخفى ان حل الاخذ وعدمه منوط بما فى نفس الامر اه (قوله ولا يقدم اقرار صحة على اقرار مرض) يعنى لو أقر فى حال صحته بدين لانسان وفى مرضه بدين لآخر لم يقدم الاول بل يتساويان كما لو ثبتا بالبينة ولو أقر المريض لانسان بدين ولو متفرقا ثم أقر لآخر بعين أو عكسه قدم صاحبها لان الاقرار بالدين لا يتضمن حجرا فى العين (قوله وصح اقرار بمجهول) قال فى النهاية اجماعا ابتداء كان أو جوابا للدعوى لانه اخبار عن حق سابق فيقع مجملا ومفصلا وأراد به ما يعم المبهم كاحد العبدين اه (قوله كشئ أو كذا) تمثيل للمجهول (قوله فيطلب من المقر تفسيره) أى للمجهول المقر به فان امتنع منه فالصحيح انه يحبس لامتناعه من واجب عليه فان مات قبل التفسير طولب وارثه به ووقف جميع التركة (قوله فلو قال الخ) مفرع على محذوف أى ويقبل تفسيره بما يقرب فهمه من اللفظ فى معرض الاقرار فلو قال الخ (قوله له على شئ الخ) خرج به ما لو قال له عندى شئ فانه يقبل تفسيره بنجس لا يقتنى لانه لا يشعر بالوجوب وقوله أو كذا أى أو قال له على كذا وهى مركبة من اسم الاشارة وكاف التشبيه ثم نقلت عن ذلك وصار يكنى بها عن المبهم وغيره من العدد وقوله قبل تفسيره بغير عيادة الخ أى بما هو مال وان لم يتمول كفلس وحبة بر أو غير مال كقود وحق شفعة وحد قذف ونجس يقتنى ككلب معلم وزبل وذلك لصدق اسم الشئ على ماذكر وخرج بذلك تفسيره بشئ من الثلاثة المذكورة فلا يقبل لبعد فهمها فى معرض الاقرار اذ لا يطالب بها أحد مع ان شرط المقر به أن يكون مما تجوز به المطالبة (قوله ولو قال له على مال) أفاد به وبالمثال السابق ان المجهول تارة يكون مجهولا من كل الوجوه أى جنسا وقدرا وصفة كالمثال السابق أو من بعضها أى قدرا وصفة كهذا المثال وقوله قبل تفسيره بمتمول أى بما يقابل بمال يسد مسدا أو يقع موقعا وضده غير المتمول وان كان يسمى مالا فكل متمول مال ولا عكس كحبة بر وقوله وان قل أى ذلك المتمول كفلس فانه يقبل تفسير المال به ولا فرق فى قبول تفسير المال بما قل بين ان يطلق المال أو يصفه بنحو عظيم كقوله مال عظيم أو كبير أو كثير ويكون وصفه بالعظيم من حيث اثم غاصبه وكفر مستحله قال الامام الشافعى رضى الله عنه أصل ما ابنى عليه الاقرار ان ألزم اليقين وأطرح الشك ولا أستعمل الغلبة أى لا أعول على الغالب أى لا ابنى عليها الاحكام الشرعية كالمثال السابق فان الغالب فيه انه مال له وقع فقبول تفسيره بما قل فيه عدم التعويل على الغالب وقوله لا بنجس أى لا يقبل تفسيره به سواء كان يقتنى كزبل وكلب معلم أو لا كخنزير وذلك لانتفاء صدق اسم المال عليه (قوله ولو قال) أى المقر وقوله وما فيها أى فى الدار من اثاث ونحوه وقوله لفلان خبر المبتدا (قوله صح) أى اقراره (قوله واستحق) أى فلان المقر له وقوله جميع ما فيها فى العبارة حذف أى الدار وجميع ما فيها وقوله وقت الاقرار الظرف متعلق بما تعلق به الجار والمجرور قبله أى استحق جميع ما كان فيها وقت الاقرار (قوله فان اختلفا) أى المقر والمقر له وقوله فى شئ أهو بها وقته أى ذلك الشئ بالدار وقت الاقرار أولا فالمقابل محذوف والاول دعوى المقر له والثانى دعوى المقر (قوله صدق المقر) أى حيث لا بينة وقوله وعلى المقر له البينة أى فاذا أتى بها صدق (قوله وصح اقرار بنسب) وهو مع الصدق واجب ومع الكذب فى ثبوته أو نفيه حرام من الكبائر وما صح فى الخبر من انه كفر محمول على مستحله أو على كفر النعمة فان حصول الولد له نعمة من الله فانكارها جحد لنعمته تعالى وشرط فى المقر أن يكون بالغا عاقلا ولو سكران ذكرا مختارا ولو سفيها أو كافرا أو قنا (قوله ألحقه بنفسه) أى من غير واسطة وان ألحقه بغيره ممن يتعدى النسب منه اليه كهذا أخى أو عمى شرط فيه زيادة على ماذكره من شروط الالحاق بنفسه كون الملحق به رجلا كالاب والجد بخلاف المرأة لان استلحاقها لا يقبل فبالاولى استلحاق وارثها وكونه ميتا بخلاف

وانه لايحل للمقر له أخذه ولا يقدم اقرار صحة على اقرار مرض (و) صح اقرار (بمجهول) كشئ أو كذا فيطلب من المقر تفسيره فلو قال له على شئ أو كذا قبل تفسيره بغير عيادة المريض ورد سلام ونجس لا يقتنى كخنزير ولو قال له على مال قبل تفسيره بمتمول وان قل لا بنجس ولو قال هذه الدار وما فيها لفلان صح واستحق جميع ما فيها وقت الاقرار فان اختلفا فى شئ أهو بها وقته صدق المقر وعلى المقر له البينة (و) صح اقرار (بنسب ألحقه بنفسه)

الحى

الحي ولومجنونا لاستحالة ثبوت نسب الاصل مع وجوده باقرار غيره وكون المقر لاولاء عليه فلو أقر من عليه ولاء باب أو أخ لم يقبل لتضرر من له الولاء بذلك لان عصبة النسب مقدمة على عصبة الولاء وكونه وارثا بخلاف غيره كقاتل ورقيق وكونه حائزا تركة الملحق به واحدا كان أو أكثر كابنين أقرا بثالث فيثبت نسبه ويرث منهما ويرثان منه (قوله كأن قال هذا ابني) ومثله انا أبوه لكن الاول أولى اذ لا اضافة فيه الى المقر (قوله بشرط امكان فيه) أي في الحاقه به (قوله بان لا يكذبه الخ) تصوير للامكان المذكور (قوله بان يكون) أي المستلحق بالفتح دونه أي المستلحق بالكسر وبان يكون أيضا غير ممسوح والا لم يلحقه لان الحس يكذبه (قوله وبان لا يكون الخ) تصوير للشرعي وما قبله للحسي فهو على اللف والنشر المشوش فان كان معروف النسب بغير المقر فلا يثبت بالاستلحاق وان صدقه المقر به لان النسب الثابت من شخص لا ينتقل لغيره قال في النهاية واعلم أن اشتراط عدم تكذيب المقر الحس والشرع غير مختص بما هنا بل هو شامل لسائر الاقارير كما علم مما مر أنه يشترط في المقر له أهلية استحقاق المقر به حسا وشرعا كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى اه (قوله ومع تصديق) الاولى اسقاط لفظ مع وقوله مستلحق بفتح الحاء أي غير منفي بلعان عن فراش نكاح صحيح فان كان كذلك لم يصح لغير النافي استلحاقه وقوله أهل له أي للتصديق بان كان بالغا عاقلا حيا وخرج به غيره كصبي ومجنون وميت فلا يشترط تصديقه بل لو بلغ الصبي بعد استلحاقه فكذب المستلحق له لم يبطل نسبه لان النسب يحتاط له فلا يبطل بعد ثبوته (قوله فان لم يصدقه) أي بان كذبه وقوله أو سكت أي لم يصدقه ولم يكذبه (قوله لم يثبت نسبه) أي المستلحق بفتح الحاء وقوله الا ببينة فان لم توجد حلف المستلحق بالكسر المستلحق بالفتح فان حلف سقطت دعواه وان نكل حلف الاول وثبت نسبه ولو تصادقا ثم رجعا لم يسقط النسب (قوله ولو أقر ببيع) أي بان قال قد بعت عبدي من فلان (قوله أو هبة وقبض) أي مع قبض أي بان قال وهبت عبدي لفلان وقد قبضه باذني وقوله واقباض الواو بمعنى أو ولو اقتصر على الاول لكان أخصر اذ القبض اما بالاذن من الواهب أو باقباضه له (قوله بعدها) أي الهبة ولا يشترط الاقرار بالقبض أو الاقباض بعد البيع اذ حكمه باعتبار اللزوم وعدمه لا يختلف بالنسبة اليه بخلاف الهبة فانه يختلف ولذا اشترط فيها الاقرار بذلك بعدها (قوله فادعى فساده) أي ما أقر به من البيع أو الهبة وقال أقررت لظني صحة ذلك (قوله لم يقبل) أي المدعي وقوله في دعواه فساده متعلق بيقبل (قوله لان الاسم) أي اسم المقر به من البيع أو الهبة أي لفظه وهو علة لعدم قبول دعوى الفساد منه وقوله عند الاطلاق أي عن التقييد بكونه فاسدا وقوله يحمل على الصحيح أي على العقد الصحيح (قوله نعم ان قطع الخ) استدراك على عدم قبول ذلك منه وقوله ظاهر الحال أي حال المدعي لذلك (قوله كبدوي جلف) تمثيل للذي قطع ظاهر الحال بصدقه وفي المصباح الجلف العربي الجافي ونقل ابن الانباري ان الجلف جلد الشاة والبعير وكان المعنى عربي بجلده لم يتزي بزي الحضر في رقتهم ولين أخلاقهم فانه اذا تزيا بزيهم وتخلق باخلاقهم كانه نزع جلده ولبس غيره اه والذي يظهر ان المراد به هنا الجاهل الذي لا يميز بين الصحيح والفاسد فظن الصحة أولا فيما أقر به ثم أخبر بانه فاسد فادعى فساده (قوله فينبغي قبول قوله) جواب ان وقوله كما قاله شيخنا مثله في النهاية (قوله وخرج باقباض) كان الاولى أن يقول وخرج بقبض واقباض لانه ذكرهما في المتن وقوله ما لو اقتصر على الهبة أي بان قال وهبته كذا ولم يقل وأقبضته (قوله فلا يكون الخ) تفريع على ما لو اقتصر على ذلك وقوله مقرا باقباض يقال فيه وفيما سيأتي مثل ما قيل فيما مر آنفا (قوله فان قال) أي المقتصر على الهبة وقوله ملكها ملكا لازما أي بان قال وهبت دابتي له وملكها ملكا لازما (قوله وهو يعرف معنى ذلك) أي معنى قوله ملكها ملكا لازما أي ما يترتب على ذلك وهو ان المتهب له ان يتصرف كيف شاء في الموهوب وليس للواهب الرجوع فيه وذلك

كأن قال هذا ابني (بشرط امكان) فيه بان لا يكذبه الشرع والحس بان يكون دونه في السن بزمن يمكن فيه كونه ابنه وبان لا يكون معروف النسب بغيره (و) مع (تصديق مستلحق) أهل له فان لم يصدقه أو سكت لم يثبت نسبه الا ببينة (ولو أقر ببيع أو هبة وقبض واقباض) بعدها (فادعى فساده لم يقبل) في دعواه فساده وان قال أقررت لظني الصحة لان الاسم عند الاطلاق يحمل على الصحيح نعم ان قطع ظاهر الحال بصدقه كبدوي جلف فينبغي قبول قوله كما قاله شيخنا وخرج باقباض ما لو اقتصر على الهبة فلا يكون مقرا باقباض فان قال ملكها ملكا لازما وهو يعرف معنى ذلك

لا يكون الا بعد القبض فلذلك كان قوله المذكور بمنزلة قوله واقبضته اياه (قوله كان) أي القائل ذلك في صيغة الاقرار (قوله وله تحليف المقرله) أي ومع عدم قبول دعوى الفساد منه له ان يحلف المقرله بان ما أقر به من البيع والهبة ليس فاسدا وقوله لامكان ما يدعيه أي لاحتمال ما يدعيه أي وقد يخفى المفسد أو يغفل عنه (قوله ولا تقبل بينته) أي مدعي الفساد وقوله لانه كذبها أي البينة وقوله باقراره أي المقتضي لصحة ما أقر به (قوله فان نكل) أي امتنع المقرله من الحلف على عدم الفساد (قوله حلف المقر أنه) أي ما ذكر من البيع أو الهبة (قوله وبطل) أي حكم ببطلانه وقوله البيع أو الهبة المحل للاضمار (قوله لان اليمين المردودة الخ) علة للبطلان وقوله كالاقرار أي من المقرله أي كأنه أقر بالفساد اه بجيرمي (قوله ولو قال) أي المقر وقوله هذا أي الثوب أو البيت أو نحوه (قوله بل لعمرو) أي أو ثم لعمرو (قوله أو غصبت الخ) أي أو قال غصبت هذا الشئ من زيد بل من عمرو (قوله سلم) أي المقر به لزيد لسبق الاقرار له (قوله سواء قال ذلك) أي ما ذكر من قوله بل لعمرو في الصورة الاولى ومن قوله بل من عمرو في الصورة الثانية وهو تعميم في تسليمه لزيد (قوله وان طال الزمن) غاية في المنفصل (قوله لامتناع الرجوع الخ) علة لتسليمه لزيد أي وانما سلم لزيد ولم يسلم لعمرو لامتناع الخ (قوله وغرم بدله) أي بدل ما سلم لزيد أي من مثل في المثلي وقيمة في المتقوم عند ابن حجر أو من القيمة مطلقا عند الرملي وذلك لحيلولته بينه و بين ملكه باقراره الاول (قوله ولو أقر بشئ ثم أقر ببعضه) كان أقر بالف ثم بخمسمائة وقوله دخل الاقل في الاكثر أي لانه يحتمل أنه ذكر بعض ما أقر به ولو أقر بالف ثم أقر له بالف ولو في يوم آخر لزمه ألف فقط وان كتب بكل وثيقة محكوما بها لانه لا يلزم من تعدد الخبر تعدد المخبر عنه ولو وصفهما بصفتين كالف صحاح وألف مكسرة أو أسندهما الى جهتين كثمن مبيع مرة وبدل قرض أخرى لزم القدران لتعذر اتحادهما حينئذ ومثل ذلك ما لو قال قبضت منه يوم السبت عشرة ثم قال قبضت منه يوم الاحد عشرة فيلزمه القدران (قوله ولو أقر بدين) أي بان قال في ذمتي لفلان كذا (قوله ثم ادعى) أي المقر وقوله أداءه أي الدين اليه وقوله وانه نسي ذلك حالة الاقرار أي نسي انه أدى الدين فاقر به ظانا انه لم يؤده (قوله سمعت دعواه للتحليف) أي بالنسبة لتحليف المقرله على نفي الاداء رجاء ان ترد اليمين عليه فيحلف المقر ولا يلزمه شئ فان حلف المقرله على نفي الاداء لزمه المقر به ما لم تقم بينة على الاداء فلا يلزمه وقوله فقط أي لا بالنسبة لسقوط المقر به عنه بمجرد دعواه (قوله فان أقام) أي مدعي الاداء (قوله قبلت) أي البينة ولو حلف المقرله (قوله على ما أفتى به بعضهم) مثله في التحفة وظاهره التبري منه ولكن كتب سم عليه ما نصه اعتمده مر اه (قوله لاحتمال ما قاله) أي من ادعاء الاداء قال في التحفة بعده فلا تناقض (قوله كما لو قال لا بينة لي ثم أتى ببينة تسمع) أي فانها تقبل قال في التحفة عقبه وفيه أي في القياس على ما ذكر نظر والفرق ظاهر اذ كثيرا ما يكون للانسان بينة ولا يعلم بها فلا ينسب لتقصير بخلاف مسئلتنا اه (قوله ولو قال لا حق لي الخ) في الروض وشرحه وان قال زيد لا حق لي فيما في يد عمرو ثم قال زيد وقد ادعى عينا في يد عمرو ولم أعلم كون هذه العين في يده حين الاقرار صدق بيمينه لاحتمال ما قاله اه وهي لا تفيد التفصيل الذي ذكره الشارح (قوله ففيه خلاف) في عبارته حذف قبل هذا وهو ثم ادعى ان له حقا عنده وكان الاولى ذكره (قوله والراجح منه) أي من الخلاف وقوله انه ان قال أي بعد قوله أو لا لا حق لي وقوله ثم أقام أي المقر أولا بانه لا حق له على فلان (قوله قبلت) أي البينة وهو جواب ان (قوله وان لم يقل ذلك) أي المذكور من قوله فيما أظن أو فيما أعلم (قوله لم تقبل بينته) أي لانها تناقض اقراره وانما لم يوجد التناقض فيما اذا قال ذلك لانه لا يلزم من نفي علمه أو ظنه بان له عند فلان كذا انه ليس له ذلك في الواقع فقد يكون له في الواقع شئ مثلا وهو لم يعلم به فيقر بانه ليس له كذا عند فلان ثم يعلم به ويدعيه ويقيم بينة عليه (قوله الا ان اعتذر بنحو نسيان)

كان مقرا بالاقباض وله تحليف المقرله أنه ليس فاسدا لامكان ما يدعيه ولا تقبل بينته لانه كذبها باقراره فان نكل حلف المقر أنه كان فاسدا وبطل البيع أو الهبة لان اليمين المردودة كالاقرار ولو قال هذا لزيد بل لعمرو أو غصبت من زيد بل من عمرو سلم لزيد سواء قال ذلك متصلا بما قبله أم منفصلا عنه وان طال الزمن لامتناع الرجوع عن الاقرار بحق آدمي وغرم بدله لعمرو ولو أقر بشئ ثم أقر ببعضه دخل الاقل في الاكثر ولو أقر بدين لآخر ثم ادعى أداءه اليه وانه نسي ذلك حالة الاقرار سمعت دعواه للتحليف فقط فان أقام بينة بالاداء قبلت على ما أفتى به بعضهم لاحتمال ما قاله كما لو قال لا بينة لي ثم أتى ببينة تسمع ولو قال لا حق لي على فلان ففيه خلاف والراجح منه انه ان قال فيما أظن أو فيما أعلم ثم أقام بينة بان له عليه حقا قبلت وان لم يقل ذلك لم تقبل بينته الا ان اعتذر بنحو نسيان أو غلط ظاهر

أي

أى نسيان لما ادعى به انه عند فلان وقوله أو غلط ظاهر أى فى قوله لاحق لى بأن قال مثلا أردت ان أقول لى عنده كذا فغلطت وقلت لاحق لى عنده (تتمة) يصح الاستثناء بالا أو احدى أخواتها فى الاقرار كغيره بشروط الاول وصل المستثنى بالمستثنى منه عرفا فلا يضر سكتة تنفس وعى وانقطاع صوت بخلاف الفصل بسكوت طويل وكلام أجنبى ولو يسيرا الثانى أن ينوى به قبل فراغه من المستثنى منه والا لزم رفع الاقرار بعد لزومه الثالث عدم استغراق المستثنى للمستثنى منه فان استغرقه نحو له على عشرة الا عشرة لم يصح مالم يتبعه باستثناء آخر غير مستغرق نحو له على عشرة الا عشرة الا خمسة فيصح ويلزمه خمسة ثم انه لافرق فى صحة الاستثناء بين أن يكون متصلا نحو له على عشرة الا خمسة أو منقطعا نحو له على ألف الا ثوبا ولا فرق أيضا بين تأخير المستثنى عن المستثنى منه أو تقديمه عليه نحو له على الا عشرة مائة ولا فرق أيضا بين الاثبات والنفى فلو قال ليس له على شئ الا عشرة لزمه عشرة ولو قال ليس له على عشرة الا خمسة لم يلزمه شئ لان العشرة الا خمسة عبارة عن خمسة فكانه قال ليس له على خمسة واذا تكرر الاستثناء بعطف فالكل من الاول نحو له على عشرة الا ثلاثة والا اربعة فمجموع المستثنى سبعة وهو مستثنى من العشرة فيلزمه ثلاثة أو بغير عطف فكل واحد مستثنى مما قبله فلو قال له على عشرة الا تسعة الا ثمانية الا سبعة الا ستة الا خمسة الا أربعة الا ثلاثة الا اثنين الا واحدا لزمه خمسة وطريق معرفة ذلك أن تخرج المستثنى الاخير مما قبله ثم تخرج مابقى مما قبله وهكذا ففى هذا المثال تخرج الواحد من الاثنين ومابقى من الثلاثة ومابقى من الاربعة وهكذا حتى تنتهى الى الاول فما بقى فهو المقر به ولك ان تخرج الواحد من الثلاثة ومابقى من الخمسة وهكذا مقتصرا على الاوتار وهذا أسهل من الاول ومحصل للمطلوب ولك طريق أخرى وهى ان الاستثناء من الاثبات نفى ومن النفى اثبات فالمعنى له على عشرة تلزم الا تسعة لا تلزم الا ثمانية تلزم وهكذا فتجمع الاعداد المثبتة وكذلك المنفية ثم تسقط مجموع المنفية من مجموع المثبتة فالاعداد المثبتة فى المثال المذكور ثلاثون والمنفية خمسة وعشرون فاذا أسقطت المجموع من المجموع بقى خمسة وهى المقر به *(طريقة)* قال السيوطى دخل أبو يوسف على الخليفة هرون الرشيد وعنده الكسائى فقال أبو يوسف له لو تفقهت لكان أنبل لك فقال يا أبا يوسف ما تقول فى رجل أقر لفلان بلفظ على مائة درهم الا عشرة دراهم الا درهما واحدا كم ثبت عليه من الاقرار فقال تسعة وثمانون فقال الكسائى له أخطأت فقال ولم قال لان الله تعالى يقول قالوا انا أرسلنا الى قوم مجرمين الا آل لوط انا لمنجوهم أجمعين الا امرأته قدرنا انها لمن الغابرين فهل كانت المرأة مستثناة من الآل أو من القوم قال من الآل قال كم ثبت حينئذ عليه من الاقرار فقال أحد وتسعون اه والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب فى الوصية)

أى فى بيان أحكامها وقدمها على الفرائض لانه هو الانسب اذ الانسان يوصى ثم يموت ثم تقسم تركته وأكثرهم أخرها عنها لان قبولها وردها ومعرفة قدر الثلث ومن يكون وارثا متأخر عن الموت ولان الفرائض أقوى وأهم منها اذ هى ثابتة بحكم الشرع لا تصرف للميت فيها وهذه عارضة فقد توجد وقد لا توجد والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى فى أربعة مواضع من بعد وصية يوصى بها أو دين وتقديمها على الدين للاهتمام بشأنها ولان النفس قد لا تسمح بها لكونها تبرعا والا فهو مقدم عليها شرعا بعد مؤن التجهيز وأخبار كخبر ابن ماجه المحروم من حرم الوصية من مات على وصية مات على سبيل وسنة وتقى وشهادة ومات مغفورا له وكالخبر الذى ساقه الشارح وكانت أول الاسلام واجبة بكل المال للوالدين والاقربين لقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف حقا على المتقين ثم نسخ وجوبها بآية المواريث وبقى استحبابها فى الثلث فاقل لغير الوارث وان قل المال وكثر العيال قال الدميرى رأيت بخط ابن الصلاح أبى عمرو ان

(باب فى الوصية)

من مات بغير وصية لا يتكلم في مدة البرزخ وان الاموات يتزاورون في قبورهم سواه فيقول بعضهم
لبعض ما بال هذا فيقال مات من غير وصية اهـ قال ع ش ويمكن حمل ذلك على ما اذا مات من غير
وصية واجبة بان نذرها أو خرج مخرج الزجر اهـ وأركانها أربعة موص وموصى له وموصى به وصيغة
وكلها بشرائطها تعلم من كلامه (قوله هي لغة الايصال) أي ان الوصية في اللغة معناها الايصال
(قوله من وصى) أي ان الوصية مأخوذة من وصى وهو بالتخفيف كوعى ومن قرأه بالتشديد
فقد صحفه (قوله لان الموصى الخ) كان الانسب تأخيره عن المعنى الشرعي لانه توجيه لتسميته
وصية اهـ بجيرمي (قوله وصل خير دنياه بخير عقباه) الاضافة فيهما على معنى في أي وصل الخير
المنجز الواقع منه في الدنيا وهو الطاعات الواقعة منه حال حياته التي من جملتها الاتيان بصيغة الوصية
بالخير الواقع في آخرته المسبب عما قبله في حال حياته فاذا قال أوصيت له بكذا أو أوصيت بعتق هذا
العبد فهذا خير واقع منه في دنياه واعطاء الموصى له الوصية بعد الموت أو اعتاق الوارث بعده خير
عقباه لا يقال القربة الصادرة من الموصى ليست الا الوصية وهي في حياته والواقع بعد موته انما هو
أثر ذلك وهو وصول الموصى به للموصى له أو اعتاق العبد وهذا الاثر ليس فعل الموصى لانا نقول انما
نسب ذلك اليه لتسببه فيه كما أشرنا اليه فقد حصل له بايصائه خير بعد موته وصدر منه في حياته خير
وقد وصل أحدهما بالآخر ويحتمل ان المراد أنه وصل خير دنياه أي تمتعه في الدنيا بالمال بخير عقباه
أي انتفاعه بالثواب الحاصل بالوصية بالمال وعلى كل ففي العبارة قلب والاصل وصل خير عقباه
بخير دنياه لان الوصلة تقع بعد فالذي يوصل هو المتأخر وقد يقال لا حاجة لذلك لان الايصال أمر نسبي
فكل منهما متصل بالآخر اهـ ش ق (قوله وشرعا) عطف على لغة (قوله مضاف) بالرفع
صفة لتبرع وبالجر صفة لحق وهو الاولى لان التبرع في الحال والحق انما يعطى للموصى له بعد الموت
فهو المضاف لما بعد الموت لا التبرع ثم ان اضافته لما بعد الموت اما حقيقة كاعطوه كذا بعد موتي
أو تقديرا كاوصيت له بكذا فكانه قال بعد موتي لان الوصية لا تكون الا بعد الموت وزاد شيخ الاسلام
وغيره في التعريف ليس بتدبير ولا تعليق عتق بصفة لان كلا منهما ليس بوصية وان التحقا بها حكما
من حيث الاعتبار من الثلث بدليل أنهما لا يتوقفان على القبول ولا يقبلان الرجوع بالقول وان
قبلا الرجوع بالفعل كبيع ونحوه ولو كانا من قبيل الوصية لصح الرجوع عنهما بالقول (قوله
وهي سنة مؤكدة اجماعا) وقد تباح كالوصية للاغنياء وللكافر والوصية بما يحل الانتفاع به من
النجاسات وعليه حمل قول الرافعي انها ليست عقد قربة وقد تجب كما اذا نذرها أو ترتب على تركها
ضياع حق عليه أو عنده وقد تحرم كما اذا غلب على ظنه ان الموصى له يصرف الموصى به في معصية وكما
اذا قصد حرمان ورثته بالزائد على الثلث وقد تكره كما اذا لم يقصد حرمان ورثته بالزائد على الثلث
وبذكرهما فتعتريها الاحكام الخمسة (قوله وان كانت الخ) غاية في تأكد الوصية أي هي
مؤكدة وان كانت الصدقة المنجزة في حال صحته ثم في حال مرضه أفضل من الوصية وقوله فرض
أفاد بالفاء الترتيب في الفضل فهي في حال الصحة أفضل منها في حال المرض لخبر الصحيحين أفضل
الصدقة أن تتصدق وأنت صحيح شحيح تأمل الغنى وتخشى الفقر ولا تمهل حتى اذا بلغت الحلقوم
قلت لفلان كذا (قوله فينبغي أن لا يغفل عنها) أي الوصية وقوله ساعة أي وقتا ما (قوله كما صرح
به) أي بالانبغاء المذكور (قوله ما حق امرئ الخ) ما نافية وحق مبتدأ خبره ما بعد الا وجملة
له شئ صفة لامرئ وجملة يوصى فيه صفة لشئ وجملة يبيت صفة ثانية لامرئ وهي من باب السامة
ويحتمل أنها هي خبر المبتدأ وما بعد الا حال وهو الاولى لان الخبر لا يقترن بالواو وان كان الاول
هو مقتضى حل الشارح والمعنى عليه ما الحزم والرأي حقه أن يبيت ليلة أو ليلتين الا في هذه الحالة
المذكورة لا في غيرها والليلة والليلتان ليستا للتقييد فالمراد انه لا يمضي عليه زمن الا في هذه

الحالة

هي لغة الايصال من
وصى الشئ بكذا
وصله به لان الموصى
وصل خير دنياه
بخير عقباه وشرعا
تبرع بحق مضاف
لما بعد الموت وهي
سنة مؤكدة اجماعا
وان كانت الصدقة
بصحة فرض أفضل
فينبغي أن لا يغفل
عنها ساعة كما صرح
به الخبر الصحيح ما حق
امرئ مسلم له شئ
يوصي فيه يبيت ليلة
أو ليلتين الا ووصيته
مكتوبة عند رأسه

أي ما الحزم أو المعروف شرعا الا ذلك لان الانسان لا يدرى متى يفجؤه الموت وتكره الزيادة على الثلث ان لم يقصد حرمان ورثته والا حرمت (تصح وصية مكلف حر) مختار عند الوصية فلا تصح من صبي ومجنون ورقيق ولو مكاتبا لم يأذن له السيد ولا من مكره والسكران كالمكلف وفي قول تصح من صبي مميز (لجهة حل)

الحالة وقوله مكتوبة عند رأسه أي مع الاشهاد عليها لان الكتابة بلا اشهاد لا عبرة بها لما ذكر وفي الوديعة انه لا عبرة بخط ميت على شيء أن هذا وديعة لان أو في دفتره ان لفلان عندي كذا وديعة لاحتمال التلبيس ولو اقتصر على الاشهاد كفى ولكن السنة الجمع بين الكتابة والشهادة (قوله أي ما الحزم الخ) تفسير لحاصل معنى الخبر والحزم هو الرأي السديد وقوله أو المعروف أي المطلوب وقوله الا ذلك أي أن يبيت ووصيته مكتوبة عند رأسه (قوله لأن الانسان الخ) علة لكون الحزم والمعروف شرعا ذلك أي وانما كان الحزم والمعروف شرعا للانسان ذلك لانه لا يدرى متى يفجؤه الموت وهو لا يخلو غالبا من أن يكون له أو عليه حقوق فتضيع ورثته أو يضيع أرباب الحقوق من حقهم الذي عنده اذا لم يكن بينة وينبغي له ان يعدل في وصيته لما روى الامام أحمد والدارقطني ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان الرجل ليعمل بعمل أهل الجنة فاذا جار في وصيته فيختم له بسوء عمله فيدخل النار وان الرجل ليعمل بعمل أهل النار سبعين سنة فيعدل في وصيته فيختم له بخير عمله فيدخل الجنة (قوله وتكره الزيادة الخ) المناسب تأخير هذه المسئلة وذكرها بعد قوله وينبغي لمن ورثته أغنياء أو فقراء أن لا يوصي بزائد على الثلث الخ واذا كرهت الزيادة على الثلث قال سم فلا يقال فلتبطل الوصية حينئذ لان الوصية بالمكروه هنا وقعت تابعة للوصية بالاصل التي هي غير مكروهة بل مطلوبة ويغتفر في التابع ما لا يغتفر في غيره اه (قوله والا حرمت) أي وان قصد حرمان ورثته حرمت وضعف الحرمة في التحفة واعتمد الكراهة مطلقا وعبارتها بعد قول المنهاج ينبغي أن لا يوصي بأكثر من ثلث ومن ثم صرح جمع بكراهة الزيادة عليه وأما تصريح آخرين بحرمتها فهو ضعيف وان قصد بذلك حرمان ورثته كما علم مما قدمته في شرح قوله في الوقف كعمارة الكنائس فباطل وأيضا فهو لا حرمان منه أصلا أما الثلث فلان الشارع وسع له في ثلثه ليتدارك به ما فرط منه فلم يؤثر قصده به ذلك وأما الزائد عليه فهو انما ينفذ ان أجازوه ومع اجازتهم لا ينسب اليه حرمان فهو لا يؤثر قصده اه وقوله كما علم مما قدمته الخ عبارته هناك فرع يقع لكثيرين انهم يقفون أموالهم في صحتهم على ذكور أولادهم قاصدين بذلك حرمان اناثهم وقد تكرر من غير واحد الافتاء ببطلان الوقف حينئذ وفيه نظر ظاهر بل الوجه الصحة أما أولا فلم نسلم أن قصد الحرمان معصية كيف وقد اتفق أئمتنا كأكثر العلماء على ان تخصيص بعض الاولاد بماله كله أو بعضه هبة أو وقفا أو غيرهما لا حرمة فيه ولو لغير عذر وهذا صريح في أن قصد الحرمان لا يحرم الخ اه (قوله تصح وصية الخ) شروع في بيان شروط الموصي الذي هو أحد الاركان الاربعة (قوله مكلف حر مختار) أي وان كان مفلسا أو سفيها لم يحجر عليه أو حجر عليه على المذهب لصحة عبارته أو كان كافرا ولو حربيا (قوله عند الوصية) قيد في الكل فالعبرة باستكمال الشروط عند الوصية (قوله فلا تصح من صبي الخ) شروع في محترزات القيود وانما لم تصح منهم لعدم صحة عبارتهم ولعدم ملك الرقيق أو ضعفه وقوله ورقيق أي كله وأما المبعض فتصح منه بما ملكه ببعضه الحر لو جود أهليته والقول بعدمها لانه يستعقب الولاء وهو من غير أهله ممنوع لانه ان عتق قبل موته فذاك والا فقد زال رقه بموته أفاده م ر وقوله ولو مكاتبا أي ولو كان الرقيق مكاتبا وقوله لم يأذن له السيد أما اذا أذن له فتصح منه (قوله ولا من مكره) أي ولا تصح من مكره كسائر العقود (قوله والسكران) أي المتعدي اه سم وقوله كالمكلف أي فتصح وصيته (قوله وفي قول تصح من صبي مميز) أي لانها لا تزيل الملك حالا ويجاب بانه لا نظر لذلك مع فساد عبارته حتى في غير المال اه تحفه (قوله لجهة حل) متعلق بوصية وهو شروع في بيان الموصى له وأفاد بالاضافة اشتراط عدم معصية في الوصية له اذا كان جهة ومثلها ما اذا كان غير جهة وان كان ظاهر صنيعه يوهم خلافه فيشترط فيه عدم المعصية أيضا وشرط فيه أيضا كونه موجودا معينا أهلا للملك حين الوصية فلا تصح لكافر بنحو مسلم أو مصحف ولا لحمل

سجد لعدم وجوده ولا لميت لانه ليس أهلا للملك ولا لاحد هذين الرجلين لابهامه كما سيذكره ولا فرق في جهة الحل بين أن تكون قربة كالفقراء وبناء المساجد وعمارة قبور الانبياء عليهم الصلاة والسلام والحق الشيخ أبو محمد بها قبور العلماء والصالحين لما فيه من احياء الزيارة والتبرك بها أو مباحة لا تظهر فيها القربة كالوصية للاغنياء وفك أسارى الكفار من المسلمين (قوله كعمارة مسجد الخ) تمثيل لجهة الحل أي كان قال أوصيت بمالي هذا ليعمر به المسجد الفلاني (قوله ومصالحه) أي المسجد وهو عطف عام على خاص (قوله وتحمل) أي الوصية وقوله عليهما أي على العمارة وعلى المصالح (قوله عند الاطلاق) أي اطلاق الوصية وعدم تقييدها بعمارة أو مصالح وقوله بان قال الخ تصوير للاطلاق (قوله ولو غير ضرورية) أي ولو كانت المصالح الشاملة للعمارة غير ضرورية أي لازمة لنحو المسجد (قوله عملا بالعرف) علة للحمل عليهما عند الاطلاق (قوله ويصرفه الناظر) أي يصرف الموصى به للمسجد للاهم والاصلح من المصالح قال ع ش فليس للوصي الصرف بنفسه بل يدفعه للناظر أو لمن قام مقام الناظر ومنه ما يقع الآن من النذر لامامنا الشافعي رضي الله عنه أو غيره من ذوي الاضرحة المشهورة فيجب على الناظر صرفه لمة ولي القيام بمصالحه وهو يفعل ما يراه فيه ومنه أن يصنع بذلك طعاما أو خبزا لمن يكون بالمحل المنذور عليه التصدق من خدمه الذين جرت العادة بالانفاق عليهم لقيامهم بمصالحه اهـ (قوله وهي) أي الوصية وقوله للكعبة أي بان قال أوصيت بمالي للكعبة وقوله وللضريح النبوي أي القبر النبوي وقوله تصرف لمصالحهما أي الكعبة والضريح النبوي وفي ع ش لو أوصى بدراهم لكسوة الكعبة او الضريح النبوي وكانا غير محتاجين لذلك حالا وفيما شرط من وقفه لكسوتهما ما يفي بذلك فينبغي ان يقال بصحة الوصية ويدخر ما أوصى به أو تجدد به كسوة أخرى لما في ذلك من التعظيم اهـ (قوله كترميم ماوهى من الكعبة) أي سقط منها وهو تمثيل للمصالح الخاصة بالكعبة وكان المناسب أن يزيد ومن البناء الكائن على الضريح النبوي حتى يصير تمثيلا للمصالح الخاصة بالضريح النبوي أيضا (قوله دون بقية الحرم) أي أرض الحرم فلا يصرف في مصالحه ويقال بالنسبة للضريح النبوي دون الاستار الخارجة عنه ولو أوصى للحرم يصرف في مصالح الكعبة وبقية الحرم (قوله وقيل في الاولى) هي الوصية للكعبة وقوله لمساكين مكة أي يصرف لهم (قوله قال شيخنا) عبارته ويظهر أخذا مما تقرر أي من صحة الوصية للضريح النبوي وللكعبة ومما قالوه في النذر للقبر المعروف بجرجان صحتها كالوقف لضريح الشيخ الفلاني ويصرف في مصالح قبره والبناء الجائز عليه ومن يخدمونه أو يقرؤن عليه ويؤيد ذلك ما مر آنفا من صحتها ببناء قبة على قبر ولي اهـ (قوله صحة الوصية) فاعل يظهر وقوله كالوقف أي كصحته (قوله لضريح الشيخ الفلاني) متعلق بكل من الوصية ومن الوقف (قوله وتصرف) أي الوصية بمعنى الموصى به ولو قال ويصرف بالياء كما في التحفة لكان أولى وقوله في مصالح قبره أي كترميم واسراج ونحوهما (قوله والبناء الجائز عليه) أي على القبر كقبة والعطف من عطف المغاير ان لم تجعل المصالح شاملة له والا كان من عطف الخاص والبناء الجائز هو أن يكون في غير مسبلة كما سيأتي (قوله ومن يخدمونه) أي وتصرف لمن يخدمون الضريح بكنسه وخدمة الزوار واسراج المصابيح فيه المحتاج اليها وفي سم هل يجري هذا في الوصية للكعبة والضريح النبوي كما هو قياسه اهـ (قوله أو يقرؤن عليه) أي ولمن يقرؤن على الضريح قال ع ش هل المراد من اعتاد القراءة عليه كالاسباع التي اعتيد قراءتها في أوقات مخصوصة أو كل من اتفقت قراءته عليه وان لم يكن له عادة بها فيه نظر ولا يبعد الاول اهـ (قوله اما اذا قال للشيخ الفلاني) أي أوصيت به للشيخ الفلاني أو أوقفته عليه (قوله ولم ينو ضريحه) أي صرفه لمصالح ضريحه وتعلم النية باخباره قال ع ش ويعمل بقوله ولم ينو ما لو أطلق وقياس الصحة عند الاطلاق في الوقف على

كعمارة مسجد ومصالحه وتحمل عليهما عند الاطلاق بان قال أوصيت به للمسجد ولو غير ضرورية عملا بالعرف ويصرفه الناظر للاهم والاصلح باجتهاده وهي للكعبة وللضريح النبوي تصرف لمصالحهما الخاصة بهما كترميم ماوهى من الكعبة دون بقية الحرم وقيل في الاولى لمساكين مكة قال شيخنا يظهر أخذا مما قالوه في النذر للقبر المعروف بجرجان صحة الوصية كالوقف لضريح الشيخ الفلاني وتصرف في مصالح قبره والبناء الجائز عليه ومن يخدمونه أو يقرؤن عليه اما اذا قال للشيخ الفلاني ولم ينو ضريحه ونحوه

المسجد الصحة هنا ويحمل على عمارته ونحوها اه وقوله ونحوه أى ولم ينو نحو الضريح أى صرفه لنحوه كالبناء عليه أو من يخدمونه أو يقرؤن عليه (قوله فهى) أى الوصية لما ذكر وقوله باطلة أى لانها تمليك وتمليك المعدوم ممتنع (قوله ولو أوصى لمسجد سيبنى) أى بأن قال أوصيت بهذا المال ليصرف فى مصالح المسجد الذى سيبنى (قوله لم تصح) أى الوصية لما مر آنفا من أنها تمليك وتمليك المعدوم ممتنع (قوله الاتبعا) أى للموجود فانها تصح كاوصيت لمسجد فلان وما سيبنى من المساجد (قوله وقيل تبطل الخ) مرتبط بقوله وتحمل عليهما عند الاطلاق بأن قال أوصيت به للمسجد فكان الاولى ذكره عقبه وليس مرتبطا بقوله ولو أوصى لمسجد سيبنى كما هو ظاهر وعبارة المنهج وشرحه وتحمل عند الاطلاق عليهما عملا بالعرف فان قال أردت تمليكه فقيل تبطل الوصية وبحث الرافعى صحتها بان للمسجد ملكا وعليه وقفا قال النووى هذا هو الافقه الارجح اه ومثلها عبارة المغنى ونصها بعد قول المنهاج وكذا ان أطلقت على الاصح ويحمل على عمارته ومصالحه *(تنبيه)* سكت المصنف عما اذا قال أردت تمليك المسجد ونقل الرافعى عن بعضهم ان الوصية باطلة ثم قال ولك أن تقول سبق أن للمسجد ملكا وعليه وقفا وذلك يقتضى صحة الوصية قال المصنف وهو الافقه الارجح وقال ابن الرفعة فى كلام الرافعى فى اللقطة ما يفهم جواز الهبة للمسجد وقال ابن الملقن وبه صرح القاضى فى تعليقه والكعبة فى ذلك كالمسجد كما صرح به فى البيان نقلا عن الشيخ أبى على اه وقوله بأن للمسجد ملكا وعليه وقفا أى بأن اللفظ المشتمل على قوله للمسجد يكون ملكا والمشتمل على قوله عليه يكون وقفا فالتعبير باللام يفيد الملك وبعلى يفيد الوقف (قوله وكعمارة) عطف على كعمارة مسجد وقوله نحو قبة أى كقنطرة وقوله على قبر نحو عالم كنبى وولى وعبارة النهاية وشمل عدم المعصية القربة كعمارة المساجد ولو من كافر وقبور الانبياء والعلماء والصالحين لما فى ذلك من احياء الزيارة والتبرك بها ولعل المراد به أى بتعمير القبور أن تبنى على قبورهم القباب والقناطر كما يفعل فى المشاهد لا بناء القبور نفسها للنهى عنه اه باختصار وقوله فى غير مسبلة متعلق بعمارة أى عمارة ذلك فى غير مقبرة مسبلة بأن كانت مملوكة له أو لنحو ذلك الولى أو لمن دفنه فيها فان كانت مسبلة أو موقوفة حرم ذلك لما فيه من التضييق (قوله ووقع) أى وجد وقوله ولو أوصى الخ فاعل الفعل (قوله بطلت الوصية) قال فى التحفة ولعله بناء على ان الدفن فى البيت مكروه وليس كذلك ومثله فى النهاية (قوله وخرج بجهة حل جهة المعصية) أى فالوصية لها باطلة وذلك لان القصد منها تدارك ما فات فى حال الحياة من الاحسان فلا يجوز ان يكون معصية (قوله كعمارة كنيسة) أى كالوصية لعمارة كنيسة أى لاجل التعبد فيها فلا يجوز لانها معصية أما كنيسة تنزلها المارة أو موقوفة على قوم يسكنونها أو تجعل أجرتها للنصارى فتجوز وحكى الماوردى وجها انه ان خص نزولها باهل الذمة حرم واختاره السبكى ولو وصى ببنائها لنزول المارة والتعبد معا لم يصح فى أحد وجهين يظهر ترجيحه تغليبا للحرمة وسواء أوصى لما ذكر مسلم أم كافر بل قيل ان الوصية ببناء الكنيسة من المسلم ردة ولا تصح أيضا الوصية ببناء موضع لبعض المعاصى كالخمارة وقوله واسراج فيها أى وكالوصية لاسراج فى الكنيسة فلا يجوز ومحله اذا كان ذلك بقصد تعظيمها أما اذا قصد انتفاع المقيمين والمجاورين بضوئها فهى جائزة وان خالف فى ذلك الاذرعى أفاد ذلك كله فى المغنى (قوله وكتابة نحو توراة) أى وكالوصية لكتابة نحو توراة كانجيل فلا يجوز ومثل الكتابة القراءة قال ع ش أى ولو غير مبدلين لان فيه تعظيما لهم اه (قوله وعلم محرم) أى وكتابة علم محرم كاحكام شريعة اليهود والنصارى وكتب النجوم والفلسفة ومثل الكتابة القراءة فالوصية لها باطلة أيضا (قوله وتصح لحمل الخ) هذا مرتب على ما اذا كان الموصى له غير جهة الذى هو عديل قوله لجهة فكان الاولى والاخصر أن يأتى به وشرطه ثم يفرع عليه ما ذكر كان يقول مثلا ولغير

فهى باطلة ولو أوصى
لمسجد سيبنى لم تصح
وان بنى قبل موته
الا تبعا وقيل تبطل
فيما لو قال أردت
تمليكه وكعمارة نحو
قبة على قبر نحو عالم فى
غير مسبلة ووقع فى
زيادات العبادى ولو
أوصى بان يدفن فى
بيته بطلت الوصية
وخرج بجهة حل
جهة المعصية كعمارة
كنيسة واسراج فيها
وكتابة نحو توراة وعلم
محرم (و) تصح (لحمل)

جهة بشرط أن يكون موجودا حال الوصية يقينا فتصح لحمل الخ كما صنع في المنهاج وعبارته واذا أوصى لجهة عامة فالشرط ان لا تكون معصية أو لشخص فالشرط ان يتصور له الملك فتصح لحمل وتنفذ ان انفصل حيا وعلم وجوده عندها اه (قوله موجود) أي معين وسيبين محترزه (قوله فتصح لحمل) أي حرا كان أو رقيقا من زوج أو شبهة أو زنا وهو مفرع على وجوده حال الوصية يقينا وكان الاولى والاخصر ان يحذف هذه الجملة ويقتصر على ما بعدها ويذكره بعد وان التصوير كأن يقول بأن انفصل الخ ويكون عليه قوله الآتي لا لحمل سيحدث معطوفا على قوله لحمل في المتن فتنبه وقوله انفصل أي وتنفذ ان انفصل كما يعلم من عبارة المنهاج المارة آنفا وقوله وبه حياة مستقرة أي والحال ان فيه حياة مستقرة فان انفصل وليست فيه لم يستحق شيأ (قوله لدون ستة أشهر) أي وان كانت فراشا لزوج أو سيد لانه أقل مدة الحمل فيعلم انه كان موجودا عندها اه تحفة (قوله أو لاربع سنين) أي أو انفصل لاربع سنين فان انفصل لاكثر من أربع سنين لا يستحق شيأ للعلم بحدوثه بعدها وقوله فاقل أي من أربع سنين صادق بما اذا انفصل لدون ستة أشهر وليس مرادا لانه قد صرح به فيما قبله بل المراد ما انفصل لستة أشهر فاكثر الى أربع سنين (قوله ولم تكن المرأة فراشا لزوج أو سيد) قيد في المعطوف أعني قوله أو لاربع سنين فاقل فقط لما علمت من التحفة انه اذا انفصل لدون ستة أشهر لا فرق فيه بين أن تكون فراشا وبين ان لا تكون كذلك وخرج به ما اذا كانت فراشا لمن ذكر فانه لا يستحق شيأ لاحتمال حدوثه من ذلك الفراش بعد الوصية وفي البجيرمي نقلا عن ق ل المراد بالفراش وجود وطء يمكن كون الحمل منه بعد وقت الوصية وان لم يكن من زوج أو سيد بل الوطء ليس قيدا اذ المدار على ما يحال عليه وجود الحمل اه (قوله وأمكن كون الحمل منه) الجملة حال من فراشا أي فراشا حال كونه يمكن أن يكون ذلك الحمل المنفصل لاربع سنين فاقل منه وعبارة شرح المنهج أمكن باسقاط الواو وهو الاولى وعليها فالجملة صفة لفراشا أي فراشا موصوفا بامكان كون الحمل منه فان كانت فراشا له لكن لا يمكن أن يكون ذلك الحمل منه بأن يكون ذو الفراش ممسوحا كان كالعدم واستحق الموصى به (قوله لان الظاهر الخ) علة لصحة الوصية للحمل بالنسبة لما اذا انفصل لاربع سنين فاقل وقوله وجوده أي الحمل عندها أي الوصية (قوله لندرة وطء الشبهة) علة للعلة قال البجيرمي أي من غير ضرر وقد تدعو الى ذلك فلا يرد ما اذا ولدته لدون ستة أشهر ولم تكن فراشا فيتعين حمله على وطء الشبهة أو الزنا اه (قوله نعم لو لم تكن فراشا قط) أي لا قبل الوصية ولا بعدها وفي البجيرمي ما نصه هذا الاستدراك خرج مخرج التقييد لما سبق كأنه قال هذا اذا عرف لها فراش سابق ثم انقطع فان لم يكن لها فراش أصلا لم تصح الوصية لانتفاء الظهور وانحصار الطريق في وطء الشبهة أو الزنا ح ل اه وقوله لم تصح الوصية قطعا أي لاحتمال وجوده معها أو بعدها من وطء شبهة أو زنا ولا يرد ما تقدم من ان وطء الشبهة نادر وفي تقدير الزنا اساءة ظن لان محل ذلك ما لم يضطر اليه كما تقدم آنفا عن البجيرمي (قوله لا لحمل سيحدث) معطوف على لحمل أي لا تصح الوصية للحمل الذي سيوجد وهذا محترز قوله موجود (قوله وان حدث الخ) غاية في عدم صحة الوصية للذي سيحدث (قوله لانها) أي الوصية وهو علة لعدم صحتها للحمل الذي سيحدث وقوله وتمليك المعدوم ممتنع من جملة العلة (قوله فاشبهت) أي الوصية وقوله الوقف على من سيولد له أي فانه لا يصح عليه لانه معدوم (قوله نعم الخ) استدراك على عدم صحة الوصية للمعدوم وقوله ان جعل المعدوم تبعا للموجود أي في الوصية وقوله كان أوصى الخ تمثيل لجعل المعدوم تبعا له (قوله صحت) أي الوصية قال في التحفة كما هو قياس الوقف الا أن يفرق بأن من شأن الوصية أن يقصد بها معين موجود بخلاف الوقف لانه للدوام المقتضي لش. وله للمعدوم ابتداء ثم رأيت بعضهم اعتمد القياس وأيده الخ اه (قوله ولا لغير معين) أي ولا تصح لغير معين أي لمبهم

موجود حال الوصية يقينا فتصح لحمل انفصل وبه حياة مستقرة لدون ستة أشهر من الوصية أو لاربع سنين فاقل ولم تكن المرأة فراشا لزوج أو سيد وأمكن كون الحمل منه لان الظاهر وجوده عندها لندرة وطء الشبهة وفي تقدير الزنا اساءة ظن نعم لو لم تكن فراشا قط لم تصح الوصية قطعا لا لحمل سيحدث وان حدث قبل موت الموصى لانها تمليك وتمليك المعدوم ممتنع فاشبهت الوقف على من سيولد له نعم ان جعل المعدوم تبعا للموجود كان أوصى لاولاد زيد الموجودين ومن سيحدث له من الاولاد صحت لهم تبعا ولا لغير معين

وهذا

وهذا محترز قيد ملحوظ فى كلامه وهو كونه معينا كما علمت (قوله فلا تصح لاحد هذين) الاخصر أن يجعله تمثيلا بان يقول كاحد هذين (قوله هذا الخ) أى ما ذكر من عدم صحتها لاحد هذين وقوله اذا كان بلفظ الوصية اسم كان يعود على الموصى والجار والمجرور خبرها الا أنه يقدر المتعلق خاصا بدلالة المقام أى اذا كان الموصى معبرا عما ذكر بلفظ الوصية بان قال أوصيت لاحد هذين (قوله فان كان بلفظ أعطوا) أى فان كان الموصى معبرا عنه بلفظ أعطوا أحد هذين صح (قوله لانه وصية بالتمليك من الموصى اليه) علة للصحة اذا كان التعبير بلفظ الاعطاء أى وانما صح حينئذ لانه وصية بالتمليك الصادر من الموصى اليه وتمليكه لا يكون الا لمعين بخلاف ما اذا كان بلفظ الوصية فانه تمليك من الموصى وهو لغير معين فلم يصح والحاصل أن قصده بهذه العلة بيان الفرق بين ما اذا عبر بلفظ الوصية وما اذا عبر بلفظ الاعطاء وحاصله أنه فى الاولى تمليك لغير معين وهو لا يصح وفى الثانية فوض التمليك للموصى اليه والتمليك منه لا يكون الا لمعين منهما فصح ذلك كما اذا قال الموكل للوكيل بعه لاحد هذين فانه يصح والوكيل يعين أحدهما (قوله وتصح لوارث للموصى مع اجازة الخ) قيده شيخ الاسلام وتبعه الخطيب فى مغنيه بالخاص واحترز به عن العام كما لو أوصى لانسان من المسلمين معين بالثلث فاقل وكان وارثه بيت المال فانها تصح ولا تتوقف على اجازة الامام ورده فى التحفة والنهاية بان الوارث جهة الاسلام لا خصوص الموصى له فلا يحتاج للاحتراز عنه لانه ليس بوارث فالوصية وصية لغير وارث وهى اذا خرجت من الثلث لا تتوقف على اجازة والعبرة بكونه وارثا وقت الموت دون وقت الوصية فلو أوصى لاخيه ولا ابن له فحدث له ابن قبل موته تبين أنها وصية لغير وارث أو أوصى لاخيه وله ابن فمات الابن قبل موت الموصى فهى وصية لوارث وقوله بقية ورثته أى المطلقين التصرف فلو لم يجيزوا بطلت وكذلك تبطل فيما اذا لم يكن له وارث غير الموصى له لتعذر اجازته لنفسه واذا كان فيهم محجور عليه بسفه أو صغر أو جنون فلا تصح اجازته بل ان توقعت أهليته انتظرت والا بطلت قال فى فتح الجواد واجازتهم هنا وفيما يأتى تنفيذ لصحة الوصية لكونها غير لازمة رعاية لهم لا ابتداء تمليك فلا رجوع لهم اه (قوله بعد موت الموصى) متعلق باجازة أى وانما تعتبر الاجازة أى أو الرد بعد موت الموصى وسيأتى محترزه (قوله وان كانت الوصية ببعض الثلث الخ) غاية فى اشتراط اجازة بقية الورثة أى لا بد من اجازتهم ولو كانت الوصية ببعض الثلث وان قل جدا وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم لا وصية لوارث الا أن تجيز الورثة رواه البيهقى (قوله ولا أثر لاجازتهم فى حياة الموصى) هو محترز قوله بعد موت الموصى (قوله اذ لا حق لهم حينئذ) علة لكونه لا أثر لاجازتهم قبل موته أى وانما كان لا أثر لذلك لانهم لا حق لهم حين اذ كان الموصى حيا وذلك لاحتمال برئه وموتهم (قوله والحيلة فى أخذه الخ) يعنى اذا أراد المورث أن يخص أحد أولاده بشئ بعد موته ويأخذه من غير توقف على اجازة بقية الورثة فليوص لاجنبى ويعلق الوصية على تبرعه لولده بشئ فاذا مات الموصى وقبل الاجنبى الوصية وتبرع لولده صحت الوصية وأخذ الولد ما تبرع به عليه من غير توقف على الاجازة فهذه حيلة وطريق لاخذ الولد الوارث المال من غير توقف على الاجازة لانه فى الظاهر ليس من مال المورث وانما هو من مال الاجنبى وفى الحقيقة هو من مال مورثه لانه لو لم يوص للاجنبى لما تبرع ذلك الاجنبى على ولد الموصى (قوله أن يوصى لفلان) أى الاجنبى (قوله أى وهو) أى الالف ثلثه أى ثلث مال الموصى فاقل أى أو أكثر لكنه يتوقف على الاجازة فى الزائد (قوله ان تبرع) أى فلان الاجنبى وقوله لولده أى ولد الموصى (قوله كما هو ظاهر) راجع لقوله أو بالفين أى لا فرق فى الذى يتبرع به فلان بين أن يكون اقل من الموصى به له أو أكثر (قوله أخذ الوصية) أى الموصى به ولم يشارك بقية الورثة الابن قال فى التحفة بعده ويوجه بانه لم يحصل له من مال الميت شئ تميز به حتى يحتاج لاجازة بقية الورثة اه قال البجيرمى

فلا تصح لاحد هذين هذا اذا كان بلفظ الوصية فان كان بلفظ أعطوا هذا لاحدهما صح لانه وصية بالتمليك من الموصى اليه (و) تصح (لوارث) للموصى (مع اجازة) بقية (ورثته) بعد موت الموصى وان كانت الوصية ببعض الثلث ولا أثر لاجازتهم فى حياة الموصى اذ لا حق لهم حينئذ والحيلة فى أخذه من غير توقف على اجازة أن يوصى لفلان بالف أى وهو ثلثه فاقل ان تبرع لولده بخمسمائة او بالفين كما هو ظاهر فاذا قبل وأدى للابن ما شرط عليه أخذ الوصية ولم يشارك بقية الورثة الابن فيما حصل له

بعد نقله ماذكروعليه فلا يكون من الوصية لوارث الا أن يقال انه لما علق وصيته لزيد على ماذكر جعل كأنه وصية لوارث تأمل اه (قوله ومن الوصية له الخ) أى ومن معنى الوصية للوارث ابراؤه من دين له عليه وهبته شيأ والوقف عليه فيتوقف صحة ذلك على اجازة بقية الورثة قال ع ش والكلام فى التبرعات المنجزة فى مرض الموت أو المعلقة به أما ما وقع منه فى الصحة فينفذ مطلقا ولا حرمة وان قصد به حرمان الورثة اه (قوله نعم لو وقف الخ) هذه الصورة مستثناة من الوقف وقوله عليهم أى على الورثة وقوله على قدر نصيبهم متعلق بوقف أى وقف ذلك على قدر نصيبهم وذلك كمن له ابن وبنت وله دار تخرج من ثلثه فوقف ثلثيها على الابن وثلثها على البنت (قوله نفذ) أى الوقف وقوله من غير اجازة أى من غير احتياج الى اجازة بعض الورثة لبعضهم لانه لما لم يضر أحد الورثة لم تتوقف الصحة على الاجازة ولانه لو وقفها على أجنبى لم يتوقف على اجازتهم فكذا عليهم (قوله فليس لهم) أى للورثة الموقوف عليهم وقوله نقضه أى ابطاله أى الوقف ولا ابطال شئ منه لان تصرفه فى ثلث ماله نافذ (قوله والوصية) مبتدأ خبره لغو وقوله لكل وارث يخرج به البعض كما لو كان له ثلاثة بنين فأوصى لواحد منهم معين بثلث ماله فتصح الوصية لكن تتوقف على اجازة الباقين فان أجازها قاسمهما فى الثلثين الباقيين كما هو ظاهر اه سم وقوله بقدر حصته أى مشاعا وقوله كنصف أو ثلث كأن مات عن أخت وأم فالاولى لها النصف والثانية لها الثلث فلو وقف داره عليهما بقدر حصتهما صح ذلك (قوله ولا يأثم بذلك) أى بالوصية المذكورة قال فى التحفة لانه مؤكد للمعنى الشرعى لا مخالف له بخلاف تعاطى العقد الفاسد اه (قوله وبعين) معطوف على بقدر حصته أى والوصية لكل وارث بعين هى قدر حصته قال سم نخرج بعض الورثة لكن حكمه كالكل بالاولى اه وفى المغنى والدين كالعين فيما ذكر كما بحثه بعضهم اه (قوله صحيحة) خبر المبتدا المقدر وقوله ان أجاز أى أجاز كل منهما صاحبه وانما توقفت صحتها على الاجازة لاختلاف الاغراض فى الاعيان (قوله ولو أوصى للفقراء بشئ لم يجز للوصى الخ) وانما جاز أخذ الواقف الفقير مما وقفه على الفقراء لان الملك ثم لله فلم ينظر الا لمن وجد فيه الشرط وهنا الحق لبقية الورثة وللميت فلم يعط وارثه اه تحفة (قوله كما نص عليه فى الام) أى حيث قال فى قول الموصى ثلث مالى لفلان يضعه حيث يراه الله تعالى أى أو حيث يراه هو أنه لا يأخذ منه لنفسه شيأ ولا يعطى منه وارثا للميت لانه انما يجوز له ما كان يجوز للميت بل يصرفه فى القرب التى ينتفع بها الميت وليس له حبسه عنده ولا ايداعه لغيره ولا يبقى منه فى يده شيأ يمكنه أن يخرجه ساعة من نهار وفقراء أقاربه أولى ثم أحفاده ثم جيرانه والاشد تعففا وفقرا أولى اه ملخصا وكأنه أراد بأحفاده محارمه من الرضاع لينتظم الترتيب اه تحفة (قوله وانما تصح الوصية الخ) شروع فى بيان الصيغة التى هى أحد الاركان وهى كل لفظ أشعر بالوصية وهى تنقسم الى صريح وهو ما ذكره بقوله أعطوه كذا الخ والى كناية وهى ما ذكره بقوله وتنعقد بالكناية كقوله عينت هذا له الخ (قوله باعطوه كذا) أى أو ادفعوا اليه كذا (قوله وان لم يقل من مالى) غاية فى صحة الوصية باعطوه كذا أى تصح الوصية بقوله أعطوه كذا وان لم يضف اليه من مالى (قوله أو وهبته الخ) معطوف على أعطوه كذا ومثله حبوته أو ملكته أو تصدقت عليه (قوله أو هو) أى هذا المال مثلا له أى لزيد مثلا (قوله بعد موتى فى الاربعة) أى هو قيد فى الالفاظ الاربعة أعنى قوله أعطوه كذا الخ ومثل قوله بعد موتى قوله بعد عينى أو ان قضى الله على أو اذا مت (قوله وذلك لان اضافة كل منها الخ) أى وانما صحت بهذه الالفاظ المذكورة مع أنها ليست من مادة الوصية لان اضافة كل منها للموت صيرتها بمعنى الوصية فاسم الاشارة عائد على كونها صحت بهذه الالفاظ ولو زاد قبل اسم الاشارة وهذه الاربعة من الصريح فى الوصية وجعل اسم الاشارة عائدا اليه لكان أولى (قوله وبأوصيت الخ) معطوف على قوله باعطوه

ومن الوصية له ابراؤه وهبته والوقف عليه نعم لو وقف عليهم ما يخرج من الثلث على قدر نصيبهم نفذ من غير اجازة فليس لهم نقضه والوصية لكل وارث بقدر حصته كنصف وثلث لغو لانه يستحقه بغير وصية ولا يأثم بذلك وبعين هى قدر حصته كأن ترك ابنين وقنا ودارا قيمتهما سواء فخص كلا بواحد صحيحة ان أجازا ولو أوصى للفقراء بشئ لم يجز للوصى أن يعطى منه شيأ لورثة الميت ولو فقراء كما نص عليه فى الام وانما تصح الوصية (باعطوه كذا) وان لم يقل من مالى أو وهبته له أو جعلته له (أو هو له بعد موتى) فى الاربعة وذلك لان اضافة كل منها للموت صيرتها بمعنى الوصية (وبأوصيت له) بكذا وان لم يقل بعد

أي وتصح الوصية بأوصيت له بكذا وان لم يضم اليه بعد موتى (قوله لوضعها شرعا لذلك) أي لما كان بعد الموت أي للتمليك الحاصل بعد الموت وهو تعليل للغاية أي وانما صحت بأوصيت مع عدم انضمام بعد موتى اليه لان هذه الصيغة موضوعة في الشرع لما ذكر (قوله فلو اقتصر الخ) محترز تقييد الاربعة الالفاظ الاول ببعد الموت وقوله على نحو وهبته أي كحبوته وملكته وقوله فهو هبة ناجزة أي وليست وصية وان نواها وذلك لانه وجد نفاذا في موضوعه وهو التمليك بالمنجز في حال الحياة فلا يكون كناية في غيره وهو الوصية ثم ان كان في مرض الموت حسب من الثلث كالوصية وان كان في الصحة أو مرض لم يمت فيه فمن رأس المال (قوله أو على نحو ادفعوا) أي أو اقتصر على نحو ادفعوا اليه من مالي كذا والمناسب أن يحذف هذا و يقتصر على نحو أعطوه كذا لانه هو المذكور في كلامه وأما نحو ادفعوا فلم يذكره رأسا ولعله سرى له من عبارة شيخه في التحفة (قوله فتوكيل) أي فهو توكيل والفاء واقعة في جواب لو مقدرة قبل قوله أو على نحو ادفعوا الخ أي أو لو اقتصر على الخ فهو توكيل وقوله يرتفع أي التوكيل بنحو الموت كالجنون فاذا أعطى الوكيل قبل موته صح وان كان بعد موته لا يصح لانه ينعزل بموت الموكل (قوله وليست الخ) أي وليست هذه الالفاظ الثلاثة أعني وهبته له وادفعوا له وأعطوه كذا من غير تقييدها ببعد الموت كناية وصية وذلك لانها من الصرائح في بابها أعني باب الهبة ووجدت طريقا في استعمالها في موضوعها فلا تحمل على أنها كناية في غيره نظير ما سيأتي في قوله أو على هو له فاقرار (قوله أو على جعلته له) أي أو اقتصر على جعلته له وقوله احتمل الوصية والهبة أي فهو صالح لان يكون وصية وأن يكون هبة وجعل الحاوي له من صرائح الوصية غلط (قوله فان علمت نيته لاحدهما) أي الوصية أو الهبة وجواب ان محذوف أي فيعمل به (قوله والا بطل) أي وان لم تعلم نيته لواحد منهما بطل اللفظ المذكور (قوله أو على ثلث مالي للفقراء) أي أو لو اقتصر على قوله ثلث مالي للفقراء والمناسب حذف هذا أيضا لانه لم يذكر في كلامه سابقا مقيدا حتى يصح قوله فان اقتصر عليه أي ذكره من غير تقييد بقوله بعد موتي ولعله سرى له من عبارة شيخه أيضا (قوله لم يكن اقرارا) أي للفقراء بثلث ماله قال في التحفة فان قلت لم يكن اقرارا بنذر سابق قلت لان قوله مالي الصريح في بقائه كله على ملكه ينفي ذلك وان أمكن تأويله اذ لا الزام بالشك ومن ثم لو قال ثلث هذا المال للفقراء لم يبعد حمله على ذلك ليصح لان كلام المكلف متى أمكن حمله على وجه صحيح من غير مانع فيه لذلك حمل عليه اه (قوله ولا وصية) أي ولم يكن وصية أي لانه ليس من ألفاظها الصريحة ولا الكناية (قوله وقيل وصية للفقراء) أي صريحة (قوله قال شيخنا ويظهر انه كناية وصية) مثله في النهاية (قوله أو على هو له) أي أو لو اقتصر على قوله هو أي العبد مثلا له وقوله فاقرار أي لانه من صرائحه ووجد نفاذا في موضوعه أي طريقا في استعماله في موضوعه فلا يحمل على انه كناية وصية ومثله ما لو اقتصر على قوله هو صدقة أو وقف على كذا فينجز من حينئذ وان وقع جوابا عن قيل له أوص لان وقوعه كذلك لا يفيد في صرفه عن كونه صدقة أو وقفا (قوله فان زاد من مالي) أي بأن قال هو له من مالي (قوله فكناية وصية) أي لاحتماله الوصية والهبة الناجزة فافتقر للنية فلو مات ولم تعلم نيته بطلت لان الاصل عدمها قال في التحفة والاقرار هنا غير ممكن لاجل قوله مالي نظير ما مر اه (قوله وصرح جمع متأخرون بصحة قوله) أي الدائن وهو حينئذ وصية لانه علقه بالموت (قوله ولا يقبل قوله) أي المدين وقوله في ذلك أي ان الدائن قال له اعط الدين لفلان أو فرقه للفقراء وقوله بل لا بد من بينة به أي يقول الدائن له ما ذكر نظير ما لو اعترف أن عنده مالا لفلان الميت وادعى انه قال له هذا لفلان أو أنت وصيي في صرفه في كذا فانه لا يصدق الا ببينة كما رجحه الغزي وغيره (تنبيه) قال في الاسنى لو قال كل من ادعى بعد موتي شيئا فاعطوه له ولا تطالبوه بالحجة فادعى اثنان بعد موته بحقين مختلفي القدر ولا حجة كان

موتي لوضعها شرعا لذلك فلو اقتصر على نحو وهبته له فهو هبة ناجزة أو على نحو ادفعوا اليه من مالي كذا أو أعطوا فلانا من مالي كذا فتوكيل يرتفع بنحو الموت وليست كناية وصية أو على جعلته له احتملا الوصية والهبة فان علمت نيته لاحدهما والا بطل أو على ثلث مالي للفقراء لم يكن اقرارا ولا وصية وقيل وصية للفقراء قال شيخنا ويظهر انه كناية وصية أو على هو له فاقرار فان زاد من مالي فكناية وصية وصرح جمع متأخرون بصحة قوله لمدينه ان مت فاعط فلانا ديني الذي عليك أو ففرقه على الفقراء ولا يقبل قوله في ذلك بل لا بد من بينة به

كالوصية تعتبر من الثلث وان ضاق عن الوفاء قسم بينهما على قدر حقيهما قاله الروياني وفي الاشراف
لو قال المريض ما يدعيه فلان فصدقوه فمات قال الجرجاني هذا اقرار بمجهول وتعيينه للورثة اه
وقوله اقرار بمجهول قال في التحفة فيه نظر لان قوله يدعيه تبرؤ منه ولان أمره لغيره بتصديقه
لا يقتضي انه هو مصدقه فلو قيل انه وصية أيضا لم يبعد اه وفي سم ما نصه في فتاوى السيوطي رجل
له مساطير على غرمائه من عشرين سنة وأكثر وأقل وأوصى ان من أنكر شيأ مما عليه أو ادعى وفاءه
يحلف ويترك فهل يعمل بذلك والحال ان في الورثة أطفالا الجواب نعم يعمل به خصوصا اذا لم تكن
بينة تشهد بما في المساطير فانها لا تقوم بها حجة الخ اه (قوله وتنعقد) أي الوصية وقوله بالكناية هي
التي تحتمل الوصية وغيرها ومعلوم ان الكناية تفتقر الى النية قال ع ش وهل يكتفى في النية باقترانها
بجزء من اللفظ أو لا بد من اقترانها بجميع اللفظ كما في البيع فيه نظر والاقرب الاول ويفرق بينهما بان
البيع لما كان في مقابلة عوض احتيط له بخلاف ما هنا اه (قوله كقوله الخ) تمثيل للكناية وقوله
عينت هذا له أو ميزته له انما كان ما ذكر كناية في الوصية لشمول التمييز والتعيين للتمليك بالوصية
ولغيره كالاعارة (قوله أو عبدي هذا له) انما كان كذلك لاحتمال أن يكون المراد موصى به له
أو عارية له (قوله والكتابة كناية) أي الوصية بالكتابة كناية وان كان المكتوب صريحا (قوله
فتنعقد) أي الوصية وقوله بها أي الكتابة وقوله مع النية أي نية الوصية فاذا كتب لزيد كذا ونوى به
الوصية صح ذلك وكان وصية (قوله ولو من ناطق) غاية للانعقاد بالكتابة مع النية قوله ان اعترف
الخ) قيد للانعقاد بها من الناطق أي لا تنعقد بها منه الا ان اعترف بالنية نطقا بان قال نويت بها
الوصية لفلان وخرج بالناطق غيره كمن اعتقل لسانه فلا يشترط الاعتراف منه بذلك لتعذره بل يكفي
منه في صحة الوصية الكتابة مع النية والاشارة أيضا كالبيع وروى أن أمامة بنت أبي العاصي أصمتت
فقيل لها لفلان كذا ولفلان كذا فأشارت أن نعم فجعل ذلك وصية (قوله ولا يكفي) أي عن الاعتراف
بالنية نطقا هذا خطي وما فيه وصيتي اذ مجرد الكتابة لا يلزم منه النية وفي الروض وشرحه فلو كتب
أوصيت لفلان بكذا وهو ناطق وأشهد جماعة ان الكتاب خطه وما فيه وصيته ولم يطلعهم عليه أي على
ما فيه لم تنعقد وصيته كما لو قيل له أوصيت لفلان بكذا فأشار أن نعم اه (قوله وتصح) أي الوصية وهو
دخول على المتن وقوله بالالفاظ المذكورة أي الصريحة والكناية وقوله من الموصي متعلق بمحذوف
صفة للالفاظ المذكورة أي الالفاظ الصادرة من الموصي (قوله مع قبول موصى له) أي باللفظ ولا
يكفي الفعل وقيل يكفي وعبارة التحفة قال الزركشي ظاهر كلامهم ان المراد القبول اللفظي ويشبه
الاكتفاء بالفعل وهو الاخذ كالهدية اه وسبقه البلقيني فقال في الرهن يكفي التصرف بالرهن
ونحوه وكلاهما ضعيف والفرق بين هذا والهدية ونحو الوكيل واضح اذ النقل للاكرام الذي
استلزمته الهدية عادة يقتضي عدم الاحتياج للفظ في القبول ولا كذلك هنا ونحو الوكالة لا يقتضي
تملك شئ فلا يشبه ما هنا وانما يشبهه أي ما هنا الهبة وهي لا بد فيها من القبول لفظا اه (قوله معين)
خرج به الجهة كالفقراء والمساكين وقوله محصور خرج به المعين غير المحصور كالعلويين فلا
يشترط القبول منهم فيما اذا أوصى لهم (قوله ان تأهل) أي ان كان أهلا للقبول (قوله والا فنحو
وليه) أي وان لم يتأهل بان كان صبيا أو مجنونا فالمعتبر قبول نحو وليه كسيده أو ناظر المسجد على
الاوجه بخلاف نحو الخيل المسبلة بالثغور ولا تحتاج لقبول لانها تشبه الجهة العامة ولو كانت الوصية
للمعين بالعتق كأعتقوا هذا بعد موتي سواء قال عني أم لا لم يشترط قبوله لان فيه حقا مؤكدا لله تعالى
وكان كالجهة العامة وكذا المدبر بخلاف أوصيت له برقبته لاقتضاء هذه الصيغة القبول اه تحفة
(قوله بعد موت موص) متعلق بمحذوف صفة لقبول أي قبول كائن بعد موت الموصي فالمعتبر في
القبول أن يكون بعد الموت فلا عبرة به قبله كما سيذكره قال في المنهج وشرحه فان مات الموصى له

وتنعقد بالكناية كقوله عينت هذا له أو ميزته له أو عبدي هذا له والكتابة كناية فتنعقد بها مع النية ولو من ناطق ان اعترف نطقا هو أو وارثه بنية الوصية بها ولا يكفي هذا خطي وما فيه وصيتي وتصح بالالفاظ المذكورة من الموصي (مع قبول) موصى له (معين) محصور ان تأهل والا فنحو وليه (بعد موت موص

لا بعد موت الموصى بان مات قبله أومعه بطلت الوصية لانها ليست لازمة ولا آيلة الى اللزوم ولومات بعده وقبل القبول أوالرد خلفه الوارث فى ذلك اه (قوله ولو بتراخ) غاية فى اشتراط القبول بعد موت الموصى أى يشترط القبول بعده ولومع تراخ وانما لم يشترط الفور لانه انما اشترط فى العقود التى يشترط فيها ارتباط القبول بالايجاب قال فى التحفة نعم يلزم الولى القبول أوالرد فورا بحسب المصلحة فان امتنع مما اقتضته المصلحة عنادا انعزل أومتأولا قام القاضى مقامه اه وقال سم حاصل مافى شرح البهجة وغيره عن الرافعى وهو المعتمد عند م ر فيما لوأوصى لصبى أو وهب له فلم يقبل الولى أن للصبى اذا بلغ قبوله الوصية دون الهبة اه (قوله فلا يصح القبول الخ) محترز قوله بعد موت موص وقوله كالرد الكاف للتنظير (قوله قبل موت الموصى) أى ولا معه (قوله لان للموصى الخ) علة لعدم صحة القبول كالرد قبل موت الموصى أى وانما لم يصح حينئذ لان للموصى الرجوع فى وصيته مادام حيا فلا يكون للموصى له حق حينئذ (قوله فلمن رد قبل الموت القبول بعده) ومثله العكس فلمن قبل قبل الموت الرد بعده (قوله ولا يصح الرد بعد القبول) عبارة التحفة نعم القبول بعد الرد لا يفيد وكذا الرد بعد القبول قبل القبض أو بعده على المعتمد اه (قوله ومن صريح الرد الخ) مرتب على محذوف وهو انه لا بد فى الرد من لفظ يدل عليه صريح أو كناية ومن الصريح كذا الخ وقوله رددتها أولا أقبلها أى أو أبطلتها أو ألغيتها (قوله ومن كنايته لاحاجة لى بها) اى أوهذه لاتليق بى فان نوى الرد بها ثبت والا فلا (قوله ولا يشترط القبول فى غير معين) أى بان كان جهة أى أو معين لكنه غير محصور كالعلويين كما تقدم وذلك لتعذره منهم ومن ثم لوقال لفقراء محل كذا وانحصروا بان سهل عادة عدهم تعين قبولهم ووجب التسوية بينهم (قوله بل تلزم بالموت) أى بل تلزم الوصية بموت الموصى والاضراب انتقالى وهو يفهم ان غير المحصورين لو ردوا لم ترتد للزومها بالموت (قوله ويجوز الاقتصار على ثلاثة منهم) أى من الفقراء أى لكونهم غير محصورين قال ع ش أما المحصورون فيجب استيعابهم والتسوية بينهم ومنه ماوقع السؤال عنه فى الوصية لمجاورى الجامع الازهر فتجب التسوية بينهم لانحصارهم لسهولة عدهم لان أسماءهم مكتوبة مضبوطة فيما نظهر ويحتمل خلافه اه (قوله واذا قبل الموصى له بعد الموت بان الخ) أى وان رد بان أنه ملك للوارث فان لم يقبل ولم يرد خيره الحاكم بينهما فان أبى حكم عليه بالابطال كمتحجر امتنع من الاحياء وعبارة متن المنهاج مع شرح الرملى وهل يملك الموصى له المعين الموصى به الذى ليس باعتاق بموت الموصى أم بقبوله أم الملك موقوف ومعنى الوقف هنا عدم الحكم عليه عقب الموت بشئ فان قبل بان أنه ملك بالموت والا بان لم يقبل بأن رد بان أنه ملك للوارث من حين الموت اقوال أظهرها الثالث لانه لا يمكن جعله للميت فانه لا يملك ولا للوارث فانه لا يملك الا بعد الوصية والدين ولا للموصى له والا لما صح رده كالارث فتعين وقفه وعليها أى على الاقوال الثلاثة تبنى الثمرة وكسب عبد حصلا بين الموت والقبول وكذا بقية الفوائد الحاصلة حينئذ ونفقته وفطرته وغيرهما من المؤن فعلى الاول له الاولان وعليه الآخران وعلى الثانى لا ولا قبل القبول بل للوارث وعليه وعلى المعتمد هى موقوفة فان قبل فله الاولان وعليه الآخران والا فلا واذا رد فالزوائد بعد الموت للوارث وليست من التركة فلا يتعلق بها دين ويطالب الموصى له بالنفقة ان توقف فى قبوله ورده اه بتصرف وقوله أى بالقبول تفسير للضمير ولوقال بان بالقبول لكان أخصر وقوله الملك فاعل بان وقوله له أى للموصى له وقوله فى الموصى به ظرف لغو متعلق بالملك أو مستقر متعلق بمحذوف صفة له أى الملك الثابت فى الموصى به وقوله من الموت متعلق بالملك (قوله فيحكم الخ) مرتب على تبين الملك من الموت أى واذا تبين ملكه للموصى به فيتبعه الفوائد الحاصلة منه كالثمرة والكسب فيملكها الموصى له وعليه المؤن والفطرة وقوله بترتب أحكام الملك أى عليه فالمتعلق محذوف وقوله حينئذ أى حين اذ بان الملك له (قوله من وجوب نفقة الخ)

ولو بتراخ فلا يصح القبول كالرد قبل موت الموصى لان للموصى أن يرجع فيها فلمن رد قبل الموت القبول بعده ولا يصح الرد بعد القبول ومن صريح الرد رددتها أولا أقبلها ومن كنايته لاحاجة لى بها وأنا غنى عنها ولا يشترط القبول فى غير معين كالفقراء بل تلزم بالموت ويجوز الاقتصار على ثلاثة منهم ولا يجب التسوية بينهم واذا قبل الموصى له بعد الموت بان به أى بالقبول الملك له فى الموصى به من الموت فيحكم بترتب أحكام الملك حينئذ من وجوب نفقة وفطرة

بيان لاحكام الملك (قوله والفوز الخ) أى ومن الفوز بالفوائد الحاصلة من الموصى به حين الموت ككسب وثمرة (قوله وغير ذلك) أى من بقية المؤن ككسوة وثمن دواء (قوله لا تصح الوصية الخ) شروع فى بيان حكم الوصية بالزائد على الثلث وحكم التبرعات فى المرض (قوله فى وصية) الاولى الاقتصار على ماقبله وحذف هذا لان ذكره يورث ركاكة اذ المعنى عليه لا تصح الوصية فى وصية الخ (قوله وقعت فى مرض مخوف) التقييد به يقتضى صحة الوصية فى الزائد على الثلث فى غير المرض المخوف وان رده وارث خاص وليس كذلك اذ لا فرق فى عدم الصحة حينئذ بين ان يوصى فى حالة الصحة أو فى حالة المرض المخوف وغيره وعبارة المنهج والمنهاج ليس فيها التقييد بما ذكر فالصواب اسقاطه (قوله لتولد الموت) بيان لضابط كونه مخوفا وسيبين افراده وقوله عن جنسه أى ذلك المرض وقوله كثيرا أى بان لا يندر تولد الموت عنه وان لم يغلب الموت به اه ع ش (قوله ان رده) أى الزائد وهو قيد فى عدم الصحة وقوله وارث خاص أى حائز فان لم يكن الوارث خاصا بل كان عاما كبيت المال بطلت ابتداء فى الزائد لعدم تأتى الاجازة منه لان الحق فيه لجميع المسلمين أو كان خاصا لكنه غير حائز كأخوين رد أحدهما وأجاز الآخر بطلت فى قدر حصته من الزائد كما سيصرح به بقوله ولو اجاز بعض الورثة الخ (قوله مطلق التصرف) أى بان لا يكون محجورا عليه بسفه أو صغر أو جنون (قوله لانه حقه) أى لان الزائد حق الوارث وهو علة لعدم الصحة عند الرد أى وانما لم تصح الوصية فى الزائد ان رده وارث خاص لان ذلك الزائد حقه أى مستحق له فله ان يرده وله ان يجيز (قوله فان كان) أى ذلك الوارث الخاص وقوله غير مطلق التصرف أى بان كان صغيرا أو مجنونا أو محجورا عليه بسفه وقوله فان توقعت أهليته أى بالبلوغ أو الافاقة أو الرشد وقوله عن قرب قيد به فى فتح الجواد ولم يقيد به فى التحفة والنهاية والمغنى وغيرها من الكتب التى بايدينا بل اقتصروا على توقع الاهلية وعبارة المغنى ومقتضى اطلاقهم ان الامر يوقف على تأهل الوارث وهو كذلك ان توقعت أهليته وان خالف فى ذلك بعض المتأخرين قال شيخى رحمه الله لان يد الوارث عليه فلا ضرر عليه فى ذلك اه وقوله وقف أى ذلك الزائد أى الحكم فيه وقوله اليها أى الى الاهلية (قوله والا) أى وان لم تتوقع أهليته عن قرب بان لم تتوقع أهليته رأسا كمن به جنون مستحكم أيس من برئه بغلبة الظن بان شهد به خبيران أو توقعت لا عن قرب وقوله بطلت أى الوصية فى الزائد فقط فان برئ وأجاز بان نفوذها (قوله ولو أجاز بعض الورثة الخ) محترز قيد ملحوظ فى المتن وهو كونه حائزا كما أشرت اليه (قوله صح) أى المذكور من الوصية ولو قال صحت بالتاء لكان أولى (قوله وان أجاز الخ) مقابل قوله فى المتن ان رده وارث والانسب التفريع وتقديمه على قوله ولو أجاز بعض الورثة وقوله الوارث الاهل أى للتصرف والمقام للاضمار الا أنه أظهر لئلا يعود الضمير لو اضمر على أقرب مذكور وهو بعض الورثة (قوله فاجازته الخ) الانسب بالمقابلة أن يقول فتصح الوصية فى الزائد ثم يقول واجازته الخ وقوله تنفيذ للوصية بالزائد أى امضاء للزائد الذى تصرف فيه الموصى بالوصية اذ تصرفه صحيح بشرط الاجازة فاذا وجدت كانت امضاء فقط نظير بيع الشقص المشفوع فانه صحيح بشرط اجازة الشفيع فاذا أجاز كانت اجازته امضاء لتصرف الشريك فى الشقص وهذا هو الاصح ومقابله يقول انها عطية مبتدأة من الوارث والوصية بالزائد لغو لنهيه صلى الله عليه وسلم سعد بن أبى وقاص عن الوصية بالنصف وبالثلثين رواه الشيخان ويترتب على الخلاف المذكور أنه ان قلنا بالاول فليس للمجيز الرجوع قبل القبض ولا يحتاج الى لفظ هبة ولا تجديد قبول وقبض وتنفذ من المفلس وان قلنا بالثانى كان له الرجوع فى الزائد قبل القبض ويحتاج الى ماذكر من لفظ الهبة وتجديد قبول وقبض ولا تنفذ من المفلس ويترتب على ذلك أيضا ان الزوائد الحاصلة بعد الموت تكون للموصى له على

والفوز بالفوائد الحاصلة وغير ذلك (لا) تصح الوصية (فى زائد على ثلث فى) وصية وقعت فى (مرض مخوف) لتولد الموت عن جنسه كثيرا (ان رده وارث) خاص مطلق التصرف لانه حقه فان كان غير مطلق التصرف فان توقعت أهليته عن قرب وقف اليها والا بطلت ولو أجاز بعض الورثة فقط صح فى قدر حصته من الزائد وان أجاز الوارث الاهل فاجازته تنفيذ للوصية بالزائد

الاول لاللوارث وعلى الثانى بالعكس و يترتب عليهما انه لابد من معرفة الوارث قدر الزائد على الثلث وقدر التركة ان كانت الوصية بمشاع لا معين فلو جهل أحدهما لم يصح كالابراء من المجهول ومن ثم لو أجاز وقال ظننت قلة المال أو كثرته ولم أعلم كميته وهى بمشاع حلف انه لا يعلم ونفذت فيما ظنه فقط أو بمعين لم يقبل أفاده ابن حجر (قوله والمخوف الخ) ان كان مراده بهذا تعداد أفراد المرض المخوف المذكور آنفا فى كلامه فلا يناسب ذلك ذكره من جملة ذلك طلق الحامل والتحام القتال وما بعده لان ماذكر ليس من المرض المخوف وان كان مراده تعداد أفراد المخوف مطلقا سواء كان مرضا أو غيره فلا يناسب تقييده المرض فيما سبق بالمخوف اذا علمت ذلك فكان الاولى ان يعدد أفراد المرض المخوف ثم يقول و يلحق بذلك طلق الحامل وحالة التحام القتال ونحوهما كما فى المنهاج فتنبه (قوله كاسهال الخ) لم يذكر حد المخوف لطول الاختلاف فيه بين الفقهاء فقيل هو كل ما يستعد بسببه للموت بالاقبال على العمل الصالح وقيل كل ما اتصل به الموت وقال الماوردى وتبعاه كل ما لا يتطاول بصاحبه معه الحياة وقالا عن الامام وأقراه ولا يشترط فى كونه مخوفا غلبة حصول الموت به بل عدم ندرته كالبرسام الذى هو ورم فى حجاب القلب أو الكبد يصعد أثره الى الدماغ وهو المعتمد وان نازع فيه ابن الرفعة فعلم انه ما يكثر عنه الموت عاجلا وان خالف المخوف عند الاطباء اه تحفة وقوله متتابع أى أياما لانه حينئذ ينشف رطوبات البدن وكذا نحو يومين وانضم اليه انحلال ومنع نوم أو عدم استمساك أو خروج طعام غير مستحيل أو معه وجع وشدة ويسمى الزحير أو دم من عضو شريف ككبد اه فتح الجواد (قوله وخروج طعام الخ) معطوف على اسهال أى وكخروج طعام بشدة و وجع أو مع دم فهو من المخوف ولو لم يصحبه اسهال كما صرح به الاطباء لكن يشترط ان يتكرر تكرارا يفيد سقوط القوة وذهب بعضهم الى انه يشترط ان يصحبه اسهال ولو غير متواتر وتطرفيه فى التحفة والنهاية (قوله من عضو شريف) متعلق بمحذوف صفة لدم أى دم كائن من عضو شريف وقوله كالكبد تمثيل للعضو الشريف (قوله دون البواسير) أى دون خروجه من البواسير أى فلا يكون مخوفا (قوله أو بلا استحالة) معطوف على قوله بشدة أى أو خروج الطعام بلا استحالة أى غير مستحيل لزوال القوة الماسكة فيكون مخوفا (قوله وحمى) عطف على اسهال أى وكحمى مطبقة بكسر الباء أشهر من فتحها وهى الملازمة التى لا تبرح لان اطباقها يذهب القوة التى هى قوام الحياة قال فى شرح الروض ومحل كونها مخوفة اذا زادت على يوم أو يومين اه وكالحمى المطبقة حمى الورد بكسر الواو وهى التى تاتى كل يوم وحمى الثلث بكسر الثاء وهى التى تاتى يومين وتقلع يوما الا حمى الربع بكسر الراء وهى التى تاتى يوما وتقلع يومين لان المحموم ياخذ قوة فى يوم الاقلاع (قوله وكطلق حامل) عطف على كاسهال وأعاد العامل اشارة الى أنه نوع آخر من المخوف غير الذى تقدم وخرج بالطلق نفس الحمل فليس بمخوف ولا أثر لتولد الطلق المخوف منه لانه ليس بمرض قال فى الروض وشرحه و يمتد خوفه أى الطلق الى انفصال المشيمة وهى التى تسميها النساء الخلاص أو الى زوال ما حصل بالولادة فيما لو انفصلت أى المشيمة وحصل من الولادة جرح أو ضربان شديد أو ورم اه (قوله وان تكررت ولادتها) غاية لمقدر أى هو من المخوف وان تكررت ولادة صاحبة الطلق (قوله لعظم خطره) أى الطلق وهو علة لذلك المقدر المار آنفا (قوله ومن ثم) أى من أجل عظم خطره كان موتها من الطلق يعد شهادة (قوله و بقاء مشيمة) معطوف على طلق أى وكبقاء مشيمة وهى المسماة بالخلاص الى الوضع فاذا انفصلت زال الخوف مالم يبق بعده جرح أو ضربان شديد أو ورم والا فلا يزول الخوف الا بعد زواله ومثله موت الجنين فى جوفها (قوله والتحام قتال) معطوف على طلق أى وكالتحام قتال فهو من المخوف وعبارة المنهاج والمذهب انه يلحق بالمخوف أسر كفار اعتادوا قتل الاسرى والتحام قتال بين متكافئين وتقديم لقصاص أو رجم

والمخوف كاسهال متتابع وخروج الطعام بشدة و وجع أو مع دم من عضو شريف كالكبد دون البواسير أو بلا استحالة وحمى مطبقة وكطلق حامل وان تكررت ولادتها لعظم خطره ومن ثم كان موتها منه شهادة وبقاء مشيمة والتحام قتال بين متكافئين

واضطراب ريح في حق راكب سفينة وان أحسن السباحة وقرب من البر وأما زمن الوباء والطاعون فتصرف الناس كلهم فيه محسوب من الثلث وينبغي لمن ورثته أغنياء أو فقراء أن لا يوصي بزائد على ثلث والأحسن أن ينقص منه شيأ

واضطراب وهيجان موج في راكب سفينة اه وخرج بالالتحام قتال ليس فيه التحام وان تراميا بالنشاب فهو ليس من المخوف وقوله بين متكافئين أي بين اثنين أو حزبين متكافئين أي أو حزبي التكافؤ وخرج به ما اذا عدم التكافؤ كمسلمين وكافر فلا يكون التحام القتال فيه من المخوف (قوله واضطراب ريح) يلزم منه هيجان الموج فمن جمع بينهما كالمنهاج أراد التأكيد وعبارة الروض وشرحه وهيجان البحر بالريح بخلاف هيجانه بلا ريح اه (قوله وان أحسن الخ) غاية لمقدر أي ان اضطراب الريح من المخوف في حق راكب السفينة وان أحسن السباحة وقرب من البر ومحله حيث لم يغلب على ظنه السلامة والنجاة من ذلك كما في النهاية (قوله وأما زمن الخ) الاولى حذف أما وعطف ما بعدها على طلق حامل اذ ليس لها مقابل ومجمل في كلامه وعبارة النهاية ويلحق بالمخوف أشياء كالوباء والطاعون أي زمنهما فتصرف الناس كلهم فيه محسوب من الثلث لكن قيده في الكافي بما اذا وقع في أمثاله وهو حسن كما قاله الاذرعي وهل يتقيد به اطلاقهم حرمة دخول بلد الطاعون أو الوباء أو الخروج منها لغير حاجة أو يفرق فيه نظر وعدم الفرق أقرب وعموم النهي يشمل التحريم مطلقا اه وقوله وعدم الفرق أي بين تقييد حرمة الخروج بمن يقع في أمثاله وبين تقييد الحاق المخوف بمن وقع في أمثاله وقوله أقرب أي فيتقيد بما اذا وقع في أمثاله وقوله يشمل التحريم مطلقا أي فيشمل أمثاله وغيرهم لكن التقييد أقرب كما قدمه اه ع ش وفي شرح الروض قال ابن الاثير الطاعون المرض العام والوباء يحصل بفساد الهواء فتفسد منه الامزجة فجعل الوباء قسما من الطاعون وبعضهم فسر الطاعون بغير ذلك ولعله أنواع وقيل الوباء المرض العام وقيل الموت الذريع أي السريع اه (قوله وينبغي لمن ورثته الخ) أي يطلب ذلك على سبيل الندب على المعتمد من كراهة الوصية بالزائد وعلى سبيل الوجوب على مقابله وانما طلب ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم لسعد بن أبي وقاص رضي الله عنه حين عاده في مرضه وقال له أوصي بمالي كله قال لا قال بثلثيه قال لا قال بثلثه قال الثلث والثلث كثير انك ان تذر ورثتك أغنياء خير من ان تذرهم عالة يتكففون الناس ويجوز في الثلث الاول الرفع على انه مبتدأ خبره محذوف أي كافيك أو على انه فاعل لفعل محذوف أي يكفيك والنصب على انه مفعول لفعل محذوف أي أعط الثلث وأما الثلث الثاني فيتعين رفعه لانه مبتدأ خبره كثير وان تذر بفتح الهمزة على انه مؤول بمصدر من معناه مبتدأ خبره خير والجملة خبر ان والتقدير انك تركك ورثتك أغنياء خير من تركك اياهم عالة أي فقراء لان العالة جمع عائل وهو الفقير ومعنى يتكففون الناس يمدون أكفهم لسؤال الناس ولقوله عليه الصلاة والسلام ان الله تعالى تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث أموالكم زيادة لكم في أعمالكم رواه ابن ماجه ثم ان الاعتبار في كون الموصى به ثلث المال بيوم الموت لا بيوم الوصية فلو أوصى بثلث ماله وتلف ثم كسب مالا أو لم يكن له مال ثم كسبه لزم الوارث اخراج الثلث ولا تنفذ الوصية الا في الثلث الفاضل بعد وفاء الدين أو سقوطه عنه فلو كان عليه دين مستغرق لم تنفذ الوصية في شئ لكنها تنعقد حتى لو أبرأه الغريم أو قضى عنه الدين من أجنبي أو من وارث نفذت الوصية في الثلث كما جزم به الرافعي وغيره ولو أوصى بالثلث وله عين ودين دفع للموصى له ثلث العين وكلما نض من الدين شئ دفع له ثلثه ولو أوصى بشئ هو ثلث ماله وباقيه غائب لم يتسلط الموصى له على شئ منه حالا لاحتمال تلف الغائب لا يقال كان يتسلط على ثلث الحاضر لانه يستحقه سواء تلف الغائب أم لا لانا نقول تسلط الموصى له على شئ من الوصية متوقف على تسلط الوارث على مثليه والوارث لا يتسلط على ثلثي الحاضر لاحتمال سلامة الغائب (قوله والاحسن أن ينقص منه شيأ) أي خروجا من خلاف من أوجب ذلك ولانه صلى الله عليه وسلم استكثر الثلث وهذا كالاستدراك على مفهوم ما قبله اذ مفهومه استواء الوصية بالثلث فأقل في الحسن فدفعه بقوله والاحسن الخ قال زي قوله والاحسن الخ هذا ما رجحه في الروضة لكن قال في الام اذا

(ويعتبر منه) أى الثلث أيضا (عتق علق بالموت) فى الصحة أو المرض (و) تبرع نجز فى مرضه (كوقف وهبة) وابراء ولو اختلف الوارث والمتهب

ترك ورثته أغنياء اخترت ان يستوعب الثلث واذا لم يدعهم أغنياء كرهت له أن يستوعب الثلث ونقله فى شرح مسلم عن الاصحاب اه اسعاد اه (قوله ويعتبر منه أى الثلث ايضا) أى كما تعتبر الوصية منه وفيه انه لم يتقدم منه ان الوصية تعتبر من الثلث حتى يحيل عليه ماهنا بقوله أيضا ويمكن أن يقال انه تقدم منه ذلك بطريق المفهوم اذ قوله لاتصح الوصية فى زائد على ثلث يفهم انها تصح فى الثلث وتعتبر منه تأمل واعلم انه اذا اجتمعت تبرعات متعلقة بالثلث وضاق عنها الثلث فان تمحضت عتقا سواء كانت منجزة أو معلقة بالموت فان كانت مرتبة فيهما كأن قال فى الاولى اعتقت سالما فغانما فبكرا أو قال فى الثانية اذا مت فسالم حر ثم غانم ثم بكر أو قال أعتقوا بعد موتى سالما ثم غانما ثم بكرا قدم أول فأول الى تمام الثلث ومازاد يتوقف على اجازة الورثة وان لم تكن مرتبة كأن قال فى المنجزة أعتقتكم أو أنتم أحرار أو قال فى المعلقة اذا مت فأنتم أحرار أو فسالم وغانم وبكر أحرار أقرع بينهم فمن خرجت قرعته عتق منه مايفى بالثلث ولا يعتق من كل بعضه حذرا من التشقيص لان المقصود من العتق تخلص الرقبة من الرق وان كان البعض منجزا والبعض معلقا قدم المنجز على المعلق لان المنجز لازم لايمكن الرجوع فيه بخلاف المعلق وان تمحضت غير عتق سواء كانت منجزة أو معلقة بالموت أيضا فان كانت مرتبة فيهما كأن قال فى الاولى تبرعت لزيد بكذا ثم تبرعت لعمرو بكذا وهكذا أو قال فى الثانية أعطوا لزيد كذا بعد موتى ثم أعطوا عمرا كذا بعد موتى وهكذا قدم أول فأول الى تمام الثلث ويتوقف مازاد على اجازة الورثة وان وجدت دفعة منه أو من وكلائه كأن قال فى المنجزة لجمع عليهم ديون له أبرأتكم أو تصدق أحد وكلائه ووهب آخر ووقف آخر كلهم معا وكان قال فى المعلقة أوصيت لزيد بكذا ولعمرو بكذا ولبكر بكذا أو ان مت فأعطوا زيدا كذا وعمرا كذا وبكرا كذا قسط الثلث على الجميع كما تقسط التركة بين أرباب الديون عند ضيقها عن الوفاء بها كلها فاذا أوصى لزيد بمائة ولعمرو بخمسين ولبكر بخمسين وثلث المال مائة فقط فلزيد خمسون ولكل من عمرو وبكر خمسة وعشرون وان كان البعض منجزا والبعض معلقا قدم المنجز على المعلق (قوله عتق علق بالموت) أى ولو مع غيره كأن قال ان مت ودخلت الدار فانت حر فيشترط دخوله بعد الموت الا ان يريد الدخول قبله فيتبع وقيل لافرق بين تقدم الدخول وتأخره والاول أصح كما فى شرح م ر فى كتاب التدبير (قوله فى الصحة أو المرض) متعلق بعلق وهو تعميم فى التعليق أى لافرق فيه بين ان يقع فى حال الصحة أو المرض (قوله وتبرع الخ) معطوف على عتق أى ويعتبر من الثلث تبرع نجز فى مرضه أى الموت ثم ان الموجود فى النسخ الواو من قوله وتبرع من المتن وقوله تبرع الى كوقف من الشرح وهو لايصح فاما ان يكون كله من المتن كما فى المنهج أو كله من الشرح ويكون دخولا على المتن (قوله كوقف الخ) أى وعتق لغير مستولدته أما هى فهو من رأس المال كما سيذكره وكعارية عين سنة مثلا وتأجيل ثمن مبيع كذلك فيعتبر من الثلث أجرة الاولى وثمن الثانية وان باعها بأضعاف ثمن مثلها الا ان تفويت يدهم كتفويت ملكهم أفاده فى التحفة والنهاية (قوله وهبة) أى كان وهب عينا عنده لآخر فى مرض موته فتعتبر من الثلث (قوله وابراء) أى كأن أبرأ الدائن فى مرض موته المدين من الدين الذى عليه فيعتبر من الثلث (قوله ولو اختلف الوارث الخ) هذا مندرج فى قوله الآتى ولو اختلفا فى وقوع التصرف فى الصحة أو فى المرض الخ فالمناسب والاولى أن يؤخره عن قوله ولو وهب فى الصحة وأقبض فى المرض ويزيد لفظ أقبض بعد أداة الاستفهام بأن يقول هل أقبض فى الصحة أو فى المرض كما هو صريح فتح الجواد وعبارته مع الاصل واقباض هبة أى موهوب فى المرض وان وهب فى الصحة اعتبارا بحالة القبض لتوقف الملك عليه ولو اختلف الوارث والمتهب هل أقبض فى الصحة أو المرض صدق المتهب بيمينه لان العين فى يده وقضيته انها لو كانت فى يد الوارث صدق وهو محتمل اه ومثله فى التحفة الا ان فيها زيادة قوله الآتى ولو اختلفا فى وقوع التصرف الخ ونصها

وهبة فى صحته واقباض فى مرض باتفاق المتهب والوارث والاحلف المتهب لان العين فى يده الخ (قوله هل الهبة) أى المقبوضة بدليل ما بعده وقوله فى الصحة أى وقعت فى حال الصحة وهذه دعوى المتهب لاجل حسبانها من رأس المال وقوله أو المرض أى أو وقعت فى حال المرض وهذه دعوى الوارث لاجل حسبانها من الثلث (قوله صدق المتهب) أى فى أنها وقعت الهبة فى حال الصحة (قوله لان العين فى يده) أى المتهب وهو تعليل لتصديق المتهب قال فى التحفة ومثله فى النهاية وقضيته انها لو كانت بيد الوارث وادعى المتهب انه ردها اليه أو الى مورثه وديعة أو عارية صدق الوارث وهو محتمل اه (قوله ولو وهب فى الصحة وأقبض فى المرض) هذه الصورة غير صورة المتن لان تلك وقع فيها الهبة والقبض فى حال المرض (قوله اعتبر من الثلث) أى اعتبر ما أقبضه فى حال المرض من الثلث كصورة المتن لان الهبة لا تملك الا بالقبض فلا أثر لتقدم الهبة (قوله أما المنجز فى صحته الخ) محترز قوله نجز فى مرضه وقوله فيحسب من رأس المال أى لا من الثلث فقط (قوله كحجة الاسلام) الكاف للتنظير أى نظير حجة الاسلام فانها تحسب من رأس المال سواء أوصى بها أم لا الا ان قيد بالثلث فنه عملا بتقييده وفائدته مزاحمة الوصايا (قوله وعتق المستولدة) أى وكعتق المستولدة فانه يحسب من رأس المال ولو نجز فى مرض الموت ويكون حينئذ مستثنى من التبرع المنجز فى المرض وفى المغنى بعد قول المنهاج ويعتبر من الثلث تبرع نجز فى مرضه ما نصه وخرج بتبرع ما لو استولد فى مرض موته فانه ليس تبرعا بل اتلاف واستمتاع فهو من رأس المال وبمرضه تبرع نجز فى صحته فيحسب من رأس المال لكن يستثنى من العتق فى مرض الموت عتق أم الولد اذا أعتقها فى مرض موته فانه ينفذ من رأس المال كما سيأتى فى محله مع انه تبرع نجز فى المرض اه (قوله ولو ادعى الوارث الخ) أى لو اختلف الوارث والمتبرع عليه فى انه مات المتبرع فى المرض الذى تبرع فيه أو فى غيره مع اتفاقهما على ان التبرع واقع فى حال مرض فقال الوارث انه مات فى مرض التبرع وقال المتبرع عليه انه شفى من مرضه الذى تبرع فيه ومات من مرض آخر او فجأة ففيه تفصيل فان كان المرض الذى تبرع فيه مخوفا صدق الوارث والا فالثانى (قوله أو فجأة) عطف على قوله من مرض آخر (قوله والا فالآخر) أى وان لم يكن مخوفا صدق المتبرع عليه وذلك لان غير المخوف بمنزلة الصحة (قوله ولو اختلفا) أى الوارث والمتبرع عليه وعبارة التحفة عقب قوله والا فالآخر أى لان غير المخوف بمنزلة الصحة وهما لو اختلفا فى وقوع التصرف فيها أو فى المرض صدق المتبرع عليه لان الاصل دوام الصحة اه فلو صنع المؤلف مثل صنعها لكان أولى (قوله لان الاصل دوام الصحة) أى استمرار الصحة فالتصرف واقع فيها (قوله فان أقاما) أى الوارث والمتبرع عليه وقوله ببينتين أى تشهد كل بينة بمدعى من أقامها (قوله قدمت بينة المرض) أى لانها ناقلة وبينة الصحة مستصحبة وتلك مقدمة عليها (قوله فرع) الاولى فروع (قوله لو أوصى لجيرانه) أى أو لجيران المسجد (قوله فلاربعين دارا من كل جانب) أى فتعطى الوصية لاربعين دارا من كل جانب من الجهات الاربع وذلك لخبر حق الجوار أربعون دارا هكذا وهكذا وهكذا وهكذا وأشار قداما وخلفا ويمينا وشمالا رواه أبو داود وغيره مرسلا وله طرق تقوى به فجملة ذلك مائة وستون دارا وفى سم ما نصه الوجه الوجيه الذى لا يتجه غيره ان هذا جرى على الغالب من ان للدار جوانب أربعا وان ملاصق كل جانب دار واحدة فلو كانت الدار مثمنة مثلا ولاصق كل ثمن دارا اعتبر أربعون من كل ثمن ولو لم يلاصق الا داران فقط بان اتسعت مسافة الملاصق فعمت احدى الدارين جهتين من جهاتها الاربع والاخرى الجهتين الباقيتين اعتبر أربعون من احدى الملاصقتين وأربعون أخرى من الملاصقة الاخرى فتكون الجملة ثمانين فقط كما ذكر لكن لو لاصق كل دار من هاتين الدارين دور كثيرة بان اتسعت مساقة الدارين وضاقت مساقة ملاصقهما من الدور فهل يعتبر مع كل واحدة من الدارين تسعة وثلاثون على الامتداد من كل ملاصقة لها أو لا يعتبر الا تسعة وثلاثون

هل الهبة فى الصحة أو المرض صدق المتهب بيمينه لان العين فى يده ولو وهب فى الصحة وأقبض فى المرض اعتبر من الثلث أما المنجز فى صحته فيحسب من رأس المال كحجة الاسلام وعتق المستولدة ولو ادعى الوارث موته فى مرض تبرعه والمتبرع عليه شفاءه وموته من مرض آخر أو فجأة فان كان مخوفا صدق الوارث والا فالآخر ولو اختلفا فى وقوع التصرف فى الصحة أو فى المرض صدق المتبرع عليه لان الاصل دوام الصحة فان أقاما بينتين قدمت بينة المرض *(فرع)* لو أوصى لجيرانه فلاربعين دارا من كل جانب

فقط مما بعد كل من المتبعتين على الامتداد فيه نظر والمتجه الاول اه ملخصا وقال فى التحفة ويجب استيعاب المائة والستين ان وفى بهم بان يحصل لكل أقل متمول والاقدم الاقرب اه (قوله فيقسم حصة كل دار على عدد سكانها) فى العبارة حذف وهو فيقسم المال على عدد الدور ثم يقسم حصة كل دار على عدد سكانها وعبارة التحفة ويقسم المال على عدد الدور ثم ما خص كل دار على عدد سكانها أى تحق عند الموت فيما يظهر فيهما سواء فى ذلك المسلم والغنى والحر والمكلف وضدهم اه (قوله أو للعلماء) عطف على قوله لجيرانه أى أو أوصى للعلماء وهم الموصوفون بانهم أصحاب علوم الشرع يوم الموت لا وقت الوصية وهى ثلاثة الحديث والتفسير والفقه فلو عين علماء بلدة مثلا ولا عالم فيهم يوم الموت بطلت الوصية لكن قال سم قد يتجه ان محله ما لم يوجد بتلك البلد علماء بغير العلوم الثلاثة والا حمل عليهم كما لو أوصى بشاة ولا شاة له وعنده ظباء تحمل الوصية عليها اه (قوله فلمحدث) أى فيصرف الموصى به لمحدث وقوله يعرف الخ بيان لضابط المحدث قال فى المغنى والمراد به أى بعلم الحديث معرفة معانيه ورجاله وطرقه وصحيحه وعليله وسقيمه وما يحتاج اليه وهو من أجل العلوم بعد القرآن فالعالم به من أجل العلماء وليس من علمائه من اقتصر على السماع المجرد اه وقوله قوة منصوب على التمييز أى من جهة القوة وقوله أو ضدها أى ضد القوة وهو الضعف وقوله والمروى معطوف على الراوى أى ويعرف حال المروى من جهة الصحة وضدها (قوله ومفسر) معطوف على محدث أى ويصرف أيضا لمفسر قال فى المغنى التفسير لغة بيان معنى اللفظ الغريب وشرعا معرفة الكتاب العزيز وما أريد به وهذا بحر لا ساحل له وكل عالم يأخذ منه على قدره اه (قوله يعرف معنى كل آية) قال سم ظاهره اعتبار معرفة الجميع وقد يتوقف فيه اه (قوله وما أريد بها) أى بالآية من الاحكام نقلا فى التوقيفى واستنباطا فى غيره ومن ثم قال الفارقى لا يصرف لمن علم تفسير القرآن دون أحكامه لانه كناقل الحديث اه تحفة (قوله وفقيه) معطوف على محدث أى ويصرف الموصى به أيضا الفقيه وقوله يعرف الاحكام الشرعية نصا واستنباطا هذا بيان لضابط الفقيه المبحوث عنه فى فن أصول الفقه وهو المجتهد وهذا ليس مرادا هنا أى فى الوصية بل المراد به ما أفاده الشارح بقوله بعد والمراد به الخ وقوله من حصل شيأ من الفقه الخ المراد من عرف من كل باب من أبواب الفقه طرفا صالحا يهتدى به الى معرفة باقيه دون من عرف طرفا أو طرفين منه فقط كمن عرف أحكام الحيض أو الفرائض فقط وان سماها الشارع نصف العلم وقال ع ش المراد به فى زماننا العارف بما اشتهر الافتاء به فهو يعد فقيها وان لم يستحضر من كل باب ما يهتدى به الى باقيه اه بالمعنى وفى المغنى ما نصه قال الماوردى لو أوصى لاعلم الناس صرف للفقهاء لتعلق الفقه بأكثر العلوم وقال شارح التعجيز أولى الناس بالفقه فى الدين نور يقذف هيئته فى القلب أى من قذف فى قلبه ذلك وهذا القدر قد يحصل لبعض أهل العنايات موهبة من الله تعالى وهو المقصود الاعظم بخلاف ما يفهمه أكثر أهل الزمان فذلك صناعة وسئل الحسن البصرى عن مسئلة فاجاب فقيل ان فقهاءنا لا يقولون ذلك فقال وهل رأيتم فقيها قط الفقيه هو القائم ليله الصائم نهاره الزاهد فى الدنيا الذى لا يدارى ولا يمارى ينشر حكمة الله فان قبلت منه حمد الله تعالى وفقه عن الله أمره ونهيه وعلم ما يحبه وما يكرهه فذلك هو العالم الذى قيل فيه من يرد الله به خيرا يفقهه فى الدين فاذا لم يكن بهذه الصفة فهو من المغرورين واختلف فى الراسخ فى العلم فقيل هو من جمع أربع خصال التقوى فيما بينه وبين الله والتواضع فيما بينه وبين الناس والزهد فيما بينه وبين الدنيا والمجاهدة فيما بينه وبين نفسه والاصح انه العالم بتصاريف الكلام وموارد الاحكام ومواقع المواعظ لان الرسوخ الثبوت فى الشئ اه ملخصا (قوله وليس منهم الخ) أى ليس من العلماء الذين تصرف الوصية لهم نحوى وصرفى ولغوى أى عارف بعلم النحو أو الصرف أو اللغة أى أو المعانى والبيان والبديع أو العروض أو القوافى وغيرها من

فيقسم حصة كل دار على عدد سكانها أو للعلماء فلمحدث يعرف حال الراوى قوة أو ضدها والمروى صحة وضدها ومفسر يعرف معنى كل آية وما أريد بها وفقيه يعرف الاحكام الشرعية نصا واستنباطا والمراد هنا من حصل شيأ من الفقه بحيث يتأهل به لفهم باقيه

قوله وليس منهم نحوى وصرفى ولغوى ومتكلم الاثنى عشر علما أى المنظومة فى قول بعضهم
صرف بيان معانى النحو وقافية * شعر عروض اشتقاق الخط انشاء
محاضرات وثانى عشرها لغة * تلك العلوم لها الآداب أسماء

بقية علم الادب الاثني عشر علما عملا بالعرف المطرد عليه غالب الوصايا فانه حيث أطلق العالم لا يتبادر منه الا أصحاب علوم الشرع الثلاثة أعني الحديث والتفسير والفقه وقوله ومتكلم عبارة المنهاج وكذا متكلم عند الاكثرين قال في المغني أي فهو ليس منهم لما ذكر ونقله العبادي في زيادته عن النص وقيل يدخل وبه قال المتولي ومال اليه الرافعي وقال السبكي ان أريد به العلم بالله وصفاته وما يستحيل عليه ليرد على المبتدعة ويميز بين الاعتقاد الصحيح والفاسد فذاك من أجل العلوم الشرعية وقد جعلوه في كتب السير من فروض الكفايات وان أريد به التوغل في شبهه والخوض فيه على طريق الفلسفة فلا وهذا القسم هو الذي أنكره الشافعي وقال لان يأتي العبد ربه بكل ذنب ما خلا الشرك خير له من أن يلقاه بعلم الكلام اه بتصرف (قوله ويكفي ثلاثة من أصحاب الخ) أي من كل صنف من أصحاب العلوم الثلاثة أو بعضها ولا يجزئ واحد من كل صنف كما في فتح الجواد ونص عبارته والمراد بمحدث وما بعده الجنس فيكفي ثلاثة فقهاء ولا يجزئ واحد من كل صنف اه وعبارة الروض وشرحه وان أوصى للفقراء والمساكين وجب لكل منهما النصف ولا يقسم ذلك على عدد رؤسهم أو أوصى لاحدهما دخل فيه الآخر فيجوز الصرف اليهما أو أوصى للرقاب أو غيرهم من الاصناف أو العلماء لم يجب الاستيعاب بل يستحب عند الامكان كما في الزكاة اذا فرقها المالك ويكفي ثلاثة من كل صنف أي الاقتصار عليها لانها أول الجمع ولا تجب التسوية بينهم اه ومحل الاكتفاء بثلاثة من كل صنف حيث لم يقيدوا بمحل أو قيدوا وهم غير محصورين فان قيدوا بمحل كأن قال لعلماء بلد كذا وهم محصورون وجب التعميم والتسوية بل والقبول فان لم يكن بها عالم بطلت الوصية (قوله اختص بالفقهاء الخ) أي لتعلق الفقه بكثير من العلوم كما مر (قوله أو للقراء) أي أو أوصى للقراء (قوله عن ظهر قلب) أي عرفا فلا يضر غلط يسير ولا لحن كذلك فيما يظهر اه ع ش (قوله أو لأجهل الناس) أي أو أوصى لأجهل الناس وقوله صرف لعباد الوثن قال في شرح الروض قال الزركشي وقضية كلامهم صحة الوصية وهو لا يلائم قولهم انه يشترط للوصية للجهة عدم المعصية وقد تفطن لذلك صاحب الاستقصاء فقال وينبغي عدم صحتها لما فيها من المعصية كما لا تصح لقاطع الطريق اه وأجاب في التحفة عن ذلك ولفظها واستشكلت صحة الوصية بانها معصية ويجاب بان الضار ذكر المعصية لا ما قد يستلزمها أو يقارنها كما هنا ومن ثم ينبغي بل يتعين بطلانها لو قال لمن يعبد الوثن أو يسب الصحابة اه (قوله فان قال من المسلمين) أي وان أوصى لاجهل الناس وقيدهم بالمسلمين وقوله فمن يسب الصحابة أي فتصرف لمن يسبهم لانهم أجهل المسلمين وقيل للمجسمة وقيل لمرتكبي الكبائر من المسلمين اذ لا شبهة لهم (قوله ويدخل في وصية الفقراء الخ) وذلك لانطلاق كل على ما يشمل الآخر عند الانفراد وأما عند الاجتماع فيطلق كل على ما يقابل الآخر كما مر في قسم الصدقات (قوله وعكسه) هو أنه يدخل في وصية المساكين الفقراء (قوله ويدخل في أقارب زيد الخ) أي في الوصية لاقارب زيد وقوله كل قريب أي مسلما كان أو كافرا ذكرا أو أنثى أو خنثى فقيرا أو غنيا ويدخل أيضا الاجداد والجدات والاحفاد وذلك لان هذا اللفظ يذكر عرفا شائعا لارادة جهة القرابة عمهم (قوله لا أصل) أي لا يدخل أصل فقط وقوله وفرع أي ولد فقط وانما لم يقل أصول وفروع لما علمت من دخول الاجداد والجدات والاحفاد وانما لم يدخل الاصل والفرع لانهما لا يسميان أقارب عرفا بالنسبة للوصية وان كانا يسميان أقارب بالنسبة لغيرها (قوله ولا تدخل في أقارب نفسه) أي ولا تدخل في الوصية لاقارب نفسه ورثته اعتبارا بعرف الشرع لا بعموم اللفظ ولان الوارث لا يوصى له عادة وقيل يدخلون لوقوع الاسم عليهم ثم يبطل نصيبهم لتعذر اجازتهم لانفسهم ويصح الباقي لغيرهم أفاده في شرح الروض (قوله وتبطل الوصية الخ) شروع في بيان حكم الرجوع عن الوصية وما يحصل به (قوله المعلقة بالموت) أي المضافة لما بعد الموت لفظا كما اذا كانت الصيغة

ويكفي ثلاثة من أصحاب العلوم الثلاثة أو بعضها ولو أوصى لاعلم الناس اختص بالفقهاء أو للقراء لم يعط الا من يحفظ كل القرآن عن ظهر قلب أو لأجهل الناس صرف لعباد الوثن فان قال من المسلمين فمن يسب الصحابة ويدخل في وصية الفقراء المساكين وعكسه ويدخل في أقارب زيد كل قريب وان بعد لا أصل وفرع ولا تدخل في أقارب نفسه ورثته (وتبطل) الوصية المعلقة بالموت

من

من غير مادة الوصية ومعنى كما اذا كانت من مادتها لما تقدم ان التقييد بقوله بعد موتى لازم فى غير
أوصيت من الصيغ كأعطوا أو ادفعوا أو أما فى أوصيت فلا يلزم لوضعه شرعا لذلك (قوله ومثلها
تبرع علق بالموت) فيه ان هذا وصية لا مثلها فهو مما يندرج تحت قوله المعلقة بالموت الا أن يحمل
قوله المعلقة بالموت على ما اذا كان اللفظ المشتمل على التعليق من مادة الوصية وقوله تبرع علق بالموت
على ما اذا كان من غيرها فلا يكون مندرجا بل يكون قسيما لكن ينبنى الايراد فى الحكم عليه بالمثلية
مع انه نوع منها فلو اقتصر المؤلف على قوله وتبطل الوصية برجوع بنحو نقضتها كأبطلتها أو رددتها
أو أزلتها الخ وأسقط ما بعد قوله وتبطل مما ذكره فى الشرح لكان أولى وأخصر وأسلم من الركاكة
الحاصلة فى عبارته وعبارة المنهاج له الرجوع عن الوصية وعن بعضها بقوله نقضت الوصية أو أبطلتها
أو رجعت فيها أو فسختها اه قال فى التحفة اجماعا وكالهبة قبل القبض بل أولى ومن ثم لم يرجع فى
تبرع نجز فى مرضه وان اعتبر من الثلث لانه عقد تام اه (قوله فللموصى الرجوع فيها) أى يجوز له
وينبغى أن يأتى فيه ما تقدم فى الوصية من الاحكام فيقال هنا بعد حصول الوصية وان كانت مطلوبة
حين فعلها اذا عرض للوصى له ما يقتضى انه يصرفها فى محرم وجب الرجوع أو فى مكروه ندب الرجوع
أو فى طاعة كره الرجوع (قوله كالهبة قبل القبض) الكاف للتنظير فى جواز الرجوع فى
الهبة قبل قبضها لانها حينئذ غير لازمة (قوله بل أولى) أى بل الرجوع عن الوصية أولى من
الرجوع عن الهبة لعدم تنجيزها بخلاف الهبة (قوله ومن ثم الخ) أى ومن أجل ان الرجوع
جائز فى الوصية لكونها كالهبة غير المقبوضة بل أولى لم يرجع فى تبرع نجزه فى مرضه كوقف وعتق
وهبة مقبوضة لانه حينئذ ليس كالهبة غير المقبوضة وفى شرح الروض وانما لم يرجع فى المنجز وان
كان معتبرا من الثلث حيث جرى فى المرض كالمعلق بالموت لان المقتضى للرجوع فى الوصية كون
التمليك لم يتم لتوقفه على القبول بعد الموت والتبرع المنجز عقد تام بايجاب وقبول فأشبه البيع من
وجه وقوله وان اعتبر من الثلث غاية فى عدم الرجوع (قوله برجوع عن الوصية) متعلق
بتبطل ولو ادعى الوارث رجوع المورث عنها فلا تقبل بينته الا ان تعرضت لصدوره منه بعد الوصية
ولا يكفى عن التعرض قولها رجع عن جميع وصاياه (قوله بنحو نقضتها) أى ويحصل الرجوع
بنحو نقضتها كأبطلتها الخ أى وكفسختها ورفعتها ورجعت فيها وهذه كلها صرائح كهو حرام على
الموصى له (قوله والاوجه صحة تعليق الرجوع فيها على شرط) أى كاذا قدم فلان فقد رجعت
فى وصيتى (قوله لجواز التعليق فيها) أى فى الوصية نفسها (قوله فأولى فى الرجوع عنها) أى
فجواز التعليق فى الرجوع عنها أولى من جوازه فى نفسها (قوله وبنحو هذا لوارثى) معطوف
على بنحو نقضتها أى ويحصل الرجوع عن الوصية بقول الموصى هذا لوارثى أو ميراث عنى حال
كونه مشيرا الى الموصى به وذلك لانه لا يكون لوارثه الا وقد أبطل الوصية فيه فصار كقوله رددتها قال
فى التحفة ويفرق بينه وبين ما لو أوصى بشئ لزيد ثم به لعمرو فانه تشريك بينهما لاحتمال نسيانه للاولى
بأن الثانى هنا لما ساوى الاول فى كونه موصى له وطارئا استحقاقه لم يمكن ضمه اليه صريحا فى رفعه
فأثر فيه احتمال النسيان وشركنا اذ لا مرجح بخلاف الوارث فانه مغاير له واستحقاقه أصلى فكان ضمه
اليه رافعا لقوته اه (قوله سواء أنسى الخ) تعميم فى حصول الرجوع بقوله المذكور (قوله
وسئل شيخنا الخ) السؤال والجواب فى التحفة (قوله عما لو أوصى له بثلث ماله الا كتبه) أى بأن
قال أوصيت لزيد بثلث مالى الا كتبى فاستثنى الكتب من نحو لها فى الوصية (قوله ثم بعد مدة) أى
من الوصية الاولى وقوله أوصى له أى للموصى له أولا (قوله ولم يستثن) أى الكتب (قوله هل يعمل
بالاولى) أى بالوصية الاولى وهى التى استثنى فيها الكتب وقوله أو بالثانية أى بالوصية الثانية
وهى التى لم يستثن فيها شيئا (قوله فأجاب بأن الذى يظهر العمل بالاولى) وهى التى استثنى فيها

ومثلها تبرع علق بالموت سواء كان التعليق فى الصحة أو المرض فللموصى الرجوع فيها كالهبة قبل القبض بل أولى ومن ثم لم يرجع فى تبرع نجزه فى مرضه وان اعتبر من الثلث (برجوع) عن الوصية (بنحو نقضتها) كأبطلتها أو رددتها أو أزلتها والاوجه صحة تعليق الرجوع فيها على شرط لجواز التعليق فيها فأولى فى الرجوع عنها (و) بنحو (هذا لوارثى) أو ميراث عنى سواء أنسى الوصية أم ذكرها وسئل شيخنا عما لو أوصى له بثلث ماله الا كتبه ثم بعد مدة أوصى له بثلث ماله ولم يستثن هل يعمل بالاولى أو بالثانية فأجاب أن الذى يظهر العمل بالاولى

الكتب قال سم ويحتمل العمل بالثانية كما لو أوصى له بخمسين ثم بمائة (قوله لانها) أى الاولى وقوله نص أى صريح فى اخراج الكتب (قوله والثانية محتملة الخ) أى وأما الوصية الثانية فهى محتملة لكونه ترك الاستثناء فيها التصريح به بالاستثناء فى الاولى فتكون الكتب مستثناة تقديرا ولا تدخل فى الثلث (قوله وانه تركه الخ) أى ومحتملة انه ترك الاستثناء ابطالا له فلا تكون الكتب مستثناة وتدخل فى الثلث (قوله والنص مقدم على المحتمل) قال فى التحفة بعده وأيضا فقاعدة حمل المطلق على المقيد تقدم المقيد أو تأخر تصرح بذلك اهـ (قوله وبنحو بيع) أى ويحصل الرجوع بنحو بيع الموصى به واندرج تحت نحو اعتاقه وايلاده وكتابته واصداقه وكل تصرف لازم ناجز كهبة مقبوضة (قوله ورهن) معطوف على نحو بيع أى ويحصل الرجوع برهن الموصى به لتعرضه للبيع (قوله ولو بلا قبول) راجع للبيع والرهن وذلك لدلالتهما على الاعراض (قوله وعرض عليه) أى ويحصل الرجوع بعرض الموصى به على ما ذكر من نحو البيع والرهن وقوله وتوكيل فيه أى فيما ذكر أيضا وذلك لان كلا من العرض والتوكيل وسيلة الى ما يحصل به الرجوع (قوله ونحو غراس) معطوف على نحو نقضتها أى ويحصل الرجوع بنحو غراس كبناء وقوله بخلاف زرعه بها أى بالارض الموصى بها فلا يحصل الرجوع به والفرق بينه وبين نحو الغراس ان كلا من الغراس ونحوه كالبناء يراد للدوام بخلاف زرعه لانه ليس للدوام فاشبه لبس الثوب ومما يحصل به الرجوع أيضا خلطه برا معينا أوصى به ببر مثله أو أجود أو اردأ منه لانه أخرجه بذلك عن امكان التسليم وخلطه صبرة أوصى بصاع منها بأجود منها لانه أحدث بالخلط زيادة لم يرض تسليمها ولا يمكن بدونها بخلاف ما لو خلطها بمثلها فلا يحصل الرجوع به لانه لم يحدث تعييب اذ لا فرق بين المثلين وكذا لو خلطها بأردأ منها فى الاصح قياسا على تعييب الموصى به وهو لا يؤثر ومما يحصل به الرجوع طحنه البر الموصى به وعجن الدقيق الموصى به وغزل القطن الموصى به لاشعار ذلك كله بالاعراض عن الوصية *(تنبيه)* قال فى المغنى هذا كله فى وصية بمعين فان أوصى بثلث ماله ثم هلك أو تصرف فى جميعه ببيع أو غيره لم يكن رجوعا لان الثلث مطلق لا يختص بما ملكه وقت الوصية بل العبرة بما ملكه عند الموت زاد أو نقص أو تبدل كما جزم به فى الروضة وأصلها وغيرهما اهـ (قوله ولو اختص نحو الغراس) أى كالبناء وقوله ببعض الارض أى الموصى بكلها (قوله اختص الرجوع بمحله) أى محل الغراس فقط ولا يحصل الرجوع فى جميعها (قوله وليس من الرجوع انكار الموصى الوصية) ظاهره وان لم يكن الانكار جواب سؤال وهو ظاهر لان الموصى قد يكون له غرض فى انكارها مطلقا ولكن قيده م ر وحجر فى شرحيهما بذلك ولم يذكرا مفهومه اهـ بجيرمى (قوله ان كان لغرض) كخوف من نحو ظالم عليه والا فيكون رجوعا وهذا التفصيل هو المعتمد وقيل انه رجوع مطلقا وقيل انه ليس برجوع مطلقا كما فى المغنى وعبارته ولو سئل عن الوصية فانكرها قال الرافعى فهو على ما مر فى جحد الوكالة أى فيفرق فيه بين أن يكون لغرض فلا يكون رجوعا أو لا لغرض فيكون رجوعا وهذا هو المعتمد ووقع فى أصل الروضة انه رجوع وفى التدبير انه ليس برجوع ويمكن حمل ذلك على ما مر اهـ (قوله ولو أوصى بشئ) أى معين من ماله (قوله ثم أوصى به) اى بذلك الشئ الذى أوصى به لزيد (قوله فليس رجوعا) لاحتمال ارادة التشريك فيشرك بينهما كما لو قال دفعة واحدة أوصيت بهما لكما لكن لو رد أحدهما الوصية فى الاولى كان الكل للآخر بخلافه فى الثانية فانه يكون له النصف فقط لانه الذى أوجبه له الموصى صريحا بخلافه فى الاولى اهـ مغنى وقد تقدم عن حجر الفرق بينه وبين قول الموصى فى الموصى به هذا لوارثى فلا تغفل (قوله بل يكون بينهما نصفين) الا اذا كان الموصى عالما بالوصية الاولى أو قال أوصيت لزيد بما أوصيت به لعمرو فيكون رجوعا اهـ بجيرمى (قوله ولو أوصى به) أى بهذا الشئ الذى أوصى به أولا لزيد ثانيا لعمرو وواو

لانها نص فى اخراج الكتب والثانية محتملة انه ترك الاستثناء فيها لتصريحه به فى الاولى وانه تركه ابطالا له والنص مقدم على المحتمل (و) بنحو (بيع ورهن) ولو بلا قبول (وعرض عليه) وتوكيل فيه (و) نحو (غراس) فى أرض أوصى بها بخلاف زرعه بها ولو اختص نحو الغراس ببعض الارض اختص الرجوع بمحله وليس من الرجوع انكار الموصى الوصية ان كان لغرض ولو أوصى بشئ لزيد ثم أوصى به لعمرو فليس رجوعا بل يكون بينهما نصفين ولو أوصى به لثالث كان بينهم أثلاثا وهكذا

لثالث أى لشخص ثالث كبكر وقوله كان أى الموصى به وقوله بينهم أى بين الثلاثة الموصى له أولا والموصى له ثانيا والموصى له ثالثا وقوله وهكذا أى فلو أوصى به لرابع غير الثلاثة كان بينهم أرباعا (قوله قاله الشيخ زكريا) أى قال ماذكر من قوله ولو أوصى بشئ لزيد ثم أوصى به لعمرو الخ (قوله ثم بخمسين) أى ثم بعد الوصية الاولى أوصى له بخمسين (قوله فليس له الا خمسون الخ) فرق فى التحفة بينه و بين ما تقدم فيما لو أوصى بثلث ماله الا كتبه ثم أوصى بثلث ماله ولم يستثن شيأ حيث عمل بالاولى هناك وعمل بالثانية هنا بأنها هنا صريحة فى مناقضة الاولى وان قلنا ان مفهوم العدد ليس بحجة لان محله حيث لاقرينة كما هو معلوم من محله وهنا القرينة المناقضة فعمل بالثانية لانها المتيقنة بخلاف الثانية هناك فانها ليست صريحة فى مناقضة الاولى بل هى محتملة لان يراد فيها ما أريد فى الاولى من الاستثناء ومحتملة لابطال ما أريد فى الاولى فلم يعمل هناك بالثانية بل عمل بالاولى لانها المتيقنة بعكس ماهنا ولا يتأتى هنا اعتبارهم احتمال نسيان الاولى لانهم انما اعتبروه فى الوصية لاثنين فقالوا فيهما بالتشريك بخلاف الوصيتين لواحد فان الثانية مبطلة للاولى فاحتيط لها باشتراط تحقق مناقضتها للاولى اه بتصرف (تتمة) تعرض للوصية ولم يتعرض للايصاء وقد ترجم له الفقهاء بفصل مستقل ولا بد من التعرض له تكميلا للفائدة فأقول حاصل الكلام عليه أن الايصاء لغة الايصال كالوصية وشرعا اثبات تصرف مضاف لما بعد الموت ولو تقديرا وان لم يكن فيه تبرع كالايصاء بالقيام على أمر اطفاله و رد ودائعه وقضاء ديونه فانه لاتبرع فى شئ من ذلك بخلاف الوصية فانه لابد فيها من التبرع وأركانه أربعة موص و وصى وموصى فيه وصيغة وشرط فى الموصى بقضاء الحقوق التى عليه وتنفيذ الوصايا و رد الودائع ونحوها ما تقدم فى الموصى بمال من كونه مالكا بالغا عاقلا حرا مختارا وشرط فى الموصى بنحو أمر طفل ومجنون ومحجور عليه بسفه مع مامر من الشروط أن يكون له ولاية عليه ابتداء من الشرع لابتفويض فلا يصح الايصاء من صبى ومجنون و رقيق ومكره ولا من أم وعم لعدم الولاية عليهما ولا من الوصى لان ولايته ليست شرعية ابتداء بل جعلية بتفويض الاب أو الجد اليه الا ان أذن له فيه كان قال أوص عنى فأوصى عن الولى لاعن نفسه ولا يصح الايصاء من أب على ولده والجد بصفة الولاية لان ولايته ثابتة شرعا ابتداء بخلاف الوصى كما علمت وشرط فى الوصى الاسلام والبلوغ والعقل والحرية والعدالة والاهتداء الى التصرف وعدم عداوة منه للمولى عليه وعدم جهالة فلا يصح الايصاء الى من فقد شيأ من ذلك كصبى ومجنون وفاسق ومن به رق أو عداوة وكافر على مسلم ومن لايكفى فى التصرف لهرم أو سفه وتعتبر الشروط المذكورة عند الموت لاعند الايصاء ولا بينهما لانه وقت التسلط على القبول حتى لو أوصى لمن خلا عن الشروط أو بعضها كصبى و رقيق ثم استكملها عند الموت صح ولا يضر عمى لان الاعمى متمكن من التوكيل فيما لايتمكن منه ولا أنوثة لما فى سنن أبى داود أن عمر رضى الله عنه أوصى الى حفصة رضى الله عنها واذا جمعت أم الطفل الشروط المذكورة فهى أولى من غيرها لوفور شفقتها واستجماعها الشروط معتبر عند الايصاء قال فى التحفة وقول غير واحد عند الموت عجيب لان الاولوية انما يخاطب بها الموصى وهو لاعلم له بما عند الموت اه ويشترط فى الموصى فيه كونه تصرفا ماليا مباحا فلا يصح الايصاء فى تزويج نحو بنته أو ابنه لان هذا لايسمى تصرفا ماليا وأيضا غير الاب والجد لايزوج الصغيرة والصغير ولا فى معصية كبناء كنيسة للتعبد لكون الايصاء قربة وهى تنافى المعصية ويشترط فى الصيغة لفظ يشعر بالايصاء كأوصيت اليك أو جعلتك وصيا أو أقمتك مقامى بعد موتى فيما عدا أوصيت على قياس مامر فى الوصية ولا بد من بيان مايوصى فيه فلو اقتصر على نحو أوصيت اليك كان لغوا ويجوز فيه التأقيت والتعليق كأوصيت اليك الى بلوغ ابنى أو قدوم زيد وكاذا مت أو اذا مات وصيى فقد أوصيت اليك ويشترط القبول بعد الموت ولو بتراخ ويكتفى فيه بالعمل كالوكالة ولكل

قاله الشيخ زكريا فى شرح المنهج ولو أوصى لزيد بمائة ثم بخمسين فليس له الا خمسون لتضمن الثانية الرجوع عن بعض الاولى قاله النووى

(مطلب فى الايصاء)

من الموصى والوصى رجوع متى شاء لانه عقد جائز الا ان تعين الوصى وغلب على ظنه استيلاء ظالم من قاض وغيره عليه فليس له الرجوع ولو خاف الوصى على مال اليتيم ونحوه من استيلاء الظالم عليه فله تخليصه بشئ منه فيبذل شيأ القاضى السوء الذى لو لم يبذل له شيأ لانتزع المال منه وسلمه لبعض خونته وأدى ذلك الى استئصاله وكذا يجوز للوصى تعييب مال اليتيم ونحوه كما قاله ابن عبد السلام اذا خاف عليه الغصب لاجل حفظه كما فى قصة الخضر عليه السلام وقد حكاها الله تعالى بقوله أما السفينة فكانت لمساكين يعملون فى البحر فاردت أن أعيبها وكان وراءهم ملك يأخذ كل سفينة غصبا وقد نظم ابن رسلان فى زبده معظم ما يتعلق بالايصاء بقوله

سن لتنفيذ الوصايا ووفا * ديونه ايصاء حر كلفا
ومن ولى ووصى أذنا * فيه على الطفل ومن تجننا
الى مكلف يكون عدلا * وأم الاطفال بهذا أولى

وقوله ومن ولى أى وسن الايصاء من ولى وقوله ووصى أى ومن وصى لكن يقيد باذن الولى له فى الايصاء عن نفسه أو عن الموصى والا فلا يصح ايصاء الوصى وقوله اذنا يقرأ بالبناء للمجهول والألف للاطلاق أى اذن الولى للوصى فى الايصاء وقوله الى مكلف متعلق بايصاء أى سن ايصاء من ذلك الى مكلف والاحسن جعل الى زائدة اذ فعل الايصاء يتعدى بنفسه فتنبه (قوله وتنفع ميتا الخ) جرت عادة الفقهاء بذكرون هذه المسئلة فى باب الوصية ولها ارتباط به اذ الوصية صدقة معلقة بالموت كما يؤخذ من حدها المار (قوله من وارث وغيره) متعلق بمحذوف حال مما بعده أى حال كون الصدقة والدعاء كائنين من وارث وغيره وهو تعميم فيه (قوله صدقة عنه) أى عن الميت سواء كان المتصدق هو فى حياته أو غيره فقوله الآتى منه فى حياته أو من غيره عنه بعد موته راجع لهذا وما بعده اه رشيدى (قوله ومنها) أى الصدقة وقوله وقف مصحف أى عن الميت وقوله وغيره بالجر عطف على مصحف أى ووقف لغير المصحف كدار (قوله وبناء مسجد الخ) أى واجراء نهر وبيت بناه للغريب ليأوى فيه أو بناه للذكر وقد تقدم فى باب الوقف بيان العشرة التى يبقى ثوابها له بعد موته ولا ينقطع منها ما ذكر ومنها ما هو غير صدقة كدعاء ولد له وكعلم ينتفع به وقد تقدم هنالك أيضا نظمها للجلال السيوطى ولا بأس باعادته هنا وهو هذا

اذا مات ابن آدم ليس يجرى * عليه من خصال غير عشر
علوم بثها ودعاء نجل * وغرس النخل والصدقات تجرى
وراثة مصحف ورباط ثغر * وحفر البئر أو اجراء نهر
وبيت للغريب بناه يأوى * اليه أو بناء محل ذكر
وتعليم لقرآن كريم * فخذها من أحاديث بحصر

(قوله منه فى حياته الخ) متعلق بمحذوف صفة لصدقة ولما بعدها من قوله وقف وبناء وحفر وغرس أو حال منها كلها أى الصادرات منه حال كونه حيا أو حال كونها صادرة منه فى حال كونه حيا وقوله أو من غيره معطوف على منه أى أو الصادرات من غيره وقوله عنه متعلق بمحذوف حال من متعلق الجار والمجرور وأى حال كون هذه الامور الصادرة من غيره محمولة عنه والمراد أن من صدرت منه جعل ثوابها لذلك الميت وقوله بعد موته متعلق بما تعلق به الجار والمجرور وأى الصادرات بعد موته (قوله ودعاء) معطوف على صدقة أى وينفعه أيضا دعاء له من وارث وغيره ولو أخر قوله أولا من وارث وغيره عنه لكان أولى (قوله اجماعا) دليل لكل من الصدقة ومن الدعاء (قوله وصح فى الخبر الخ) دليل للدعاء ومما يدل له أيضا قوله تعالى والذين جاؤا من بعدهم يقولون ربنا اغفر لنا ولاخواننا الذين سبقونا بالايمان فاثنى عليهم بالدعاء للسابقين ومما يدل للصدقة خبر سعد بن

(وتنفع ميتا) من وارث وغيره (صدقة) عنه ومنها وقف لمصحف وغيره وبناء مسجد وحفر بئر وغرس شجر منه فى حياته أو من غيره عنه بعد موته (ودعاء) له اجماعا وصح فى الخبر ان الله تعالى يرفع درجة العبد فى الجنة

عبادة قال يا رسول الله ان أمي ماتت أفأتصدق عنها قال نعم قال أي الصدقة أفضل قال سقي الماء رواهما مسلم وغيره ومما يدل لهما خبر اذا مات ابن آدم الخ (قوله باستغفار ولده له) أي بأن يقول أستغفر الله لوالدي أو اللهم اغفر له وفي المغني بعد قوله في الجنة فيقول يا رب أنى لي هذا فيقال باستغفار ولدك لك (قوله وقوله تعالى) مبتدأ خبره عام والقصد بايراد هذه الآية دفع ايراد من تمسك بظاهرها وقال لا ينفع الانسان الا ما حصله بنفسه ولا ينفعه دعاء الغير له ولا الصدقة عنه وحاصل الدفع ان مفهوم الآية مخصوص بغير الصدقة والدعاء وفي البجيرمي العموم في مفهومه وهو وأنه ليس له شئ في غير سعيه فخص بغير الصدقة والدعاء وقوله مخصوص بذلك أي بما ذكر من الاجماع وغيره وعبارة التحفة وهما مخصصان وقيل ناسخان لقوله تعالى وأن ليس للانسان الا ما سعى ان أريد ظاهره والا فقد أكثروا في تأويله ومنه انه محمول على الكافر أو أن معناه لا حق له الا فيما سعى وأما ما فعل عنه فهو محض فضل لا حق له فيه وظاهر مما هو مقرر في محله ان المراد بالحق هنا نوع تعلق ونسبة اذ لا يستحق أحد على الله ثوابا مطلقا خلافا للمعتزلة اه (قوله ومعنى نفعه) أي الميت بالصدقة وقوله انه يصير كأنه تصدق قال في التحفة واستبعاد الامام له بانه لم يأمر به ثم تأويله بانه يقع عن المتصدق وينال الميت بركته رده ابن عبد السلام بان ما ذكروه من وقوع الصدقة نفسها عن الميت حتى يكتب له ثوابها هو ظاهر السنة اه (قوله وواسع فضل الله) الانسب نصب واسع باسقاط الخافض واضافته لما بعده من اضافة الصفة للموصوف أي ومن فضل الله الواسع اثابة الله المتصدق أيضا كما يثيب الميت المتصدق عنه (قوله ومن ثم الخ) أي ومن أجل ان المتصدق يثاب أيضا كما قال الامام قال أصحابنا يسن لمن أراد أن يتصدق أن ينوي الصدقة عن أبويه ولا يقتصر على نية نفسه بها وقوله مثلا راجع للابوين أي الابوين أي أو غيرهما كالاخوين (قوله فانه تعالى الخ) لا حاجة اليه بعد قوله ومن ثم (قوله يثيبهما) أي الابوين مثلا وقوله ولا ينقص من أجره أي المتصدق (قوله ومعنى نفعه) أي الميت وقوله بالدعاء أي دعاء الغير له وقوله حصول المدعو به له أي حصول الشئ الذي دعي به للميت كالمغفرة والرحمة وقوله اذا استجيب أي الدعاء (قوله واستجابته) أي الدعاء وقوله محض فضل من الله تعالى أي ليس بواجب عليه خلافا للمعتزلة (قوله أما نفس الدعاء) وهو الطلب الصادر منه كقوله مثلا اللهم اغفر لوالدي وللمسلمين وقوله وثوابه أي الدعاء لا معنى لكون الدعاء نفسه للداعي الا كون ثوابه له فيكون عطفه على ما قبله من قبيل عطف التفسير (قوله لانه) أي الدعاء للميت شفاعة وقوله ومقصودها أي الشفاعة وهو المدعو به وقوله للمشفوع له هو الميت والحاصل اذا طلب لوالديه المغفرة مثلا فنفس الطلب يثاب عليه الداعي لانه شفاعة الخ ونفس المطلوب وهو المغفرة يكون للميت وهذا هو المراد من انتفاع الميت بالدعاء (قوله نعم دعاء الولد الخ) استدراك على قوله أما نفس الدعاء وثوابه فهو للداعي وقوله يحصل ثوابه أي الدعاء وقوله نفسه بالرفع توكيد للثواب وقوله للوالد الميت قال ع ش ومثله الحي للعلة المذكورة اه وانظر هل يحصل للولد ثواب أيضا أولا والظاهر انه لا مانع من حصول الثواب له أيضا اذ فضل الله واسع وان كان ظاهر العبارة يقتضي خلافه (قوله لان عمل ولده الخ) تعليل لحصول الثواب للوالد وقوله لتسببه أي الوالد في وجوده أي الولد وهو علة لكونه من جملة عمله فهو علة تقدمت على معلولها وقوله من جملة عمله أي الوالد وهو خبر ان (قوله كما صرح به) أي بما ذكر من أن عمل الولد من جملة عمل الوالد (قوله ينقطع عمل ابن آدم الخ) أي ثوابه كما تقدم في باب الوقف وقوله ثم قال الخ عطف على مقدر أي وعد الاولى والثانية من الثلاث ثم قال في بيان الثالثة أو ولد صالح والمراد مسلم لان الاسلام يستلزم قبول أصل الدعاء والصلاح انما هو شرط كماله كما تقدم (قوله جعل) أي النبي صلى الله عليه وسلم دعاءه أي الولد من عمل الوالد وذلك لان معنى الحديث ينقطع عمله اذا مات الا من

باستغفار ولده له وقوله تعالى وأن ليس للانسان الا ما سعى عام مخصوص بذلك وقيل منسوخ ومعنى نفعه بالصدقة انه يصير كانه تصدق قال الشافعي رضي الله عنه وواسع فضل الله ان يثيب المتصدق أيضا ومن ثم قال أصحابنا يسن له نية الصدقة عن أبويه مثلا فانه تعالى يثيبهما ولا ينقص من أجره شيأ ومعنى نفعه بالدعاء حصول المدعو به له اذا استجيب واستجابته محض فضل من الله تعالى أما نفس الدعاء وثوابه فهو للداعي لانه شفاعة أجرها للشافع ومقصودها للمشفوع له نعم دعاء الولد يحصل ثوابه نفسه للوالد الميت لان عمل ولده لتسببه في وجوده من جملة عمله كما صرح به خبر ينقطع عمل ابن آدم الا من ثلاث ثم قال أو ولد صالح أي مسلم يدعو له جعل دعاءه من عمل الوالد

ثلاث فلا ينقطع عمله منها ومن جملة الثلاث دعاء الولد له قال في التحفة بعد وانما يكون منه ويستثنى من انقطاع العمل ان أريد نفس الدعاء لا المدعو به اه (قوله أما القراءة الخ) لم يذكر في سابقه مجملا ولا مقابلا لاما فكان المناسب أن يذكرهما أولا كان يقول وينفع الميت أشياء أما الصدقة والدعاء فبالاجماع ثم يقول وأما القراءة ففيها خلاف أو يعدل عن تعبيره هذا ويقول وماذكرته من أنه ينفع الميت الصدقة والدعاء فقط هو ماذكره في المنهاج وأفهم أنه لا ينفعه غيرهما من سائر العبادات ولو قراءة وفيها خلاف فقد قال النووي الخ وعبارة المغني تنبيه كلام المصنف قد يفهم انه لا ينفعه ثواب غير ذلك أي الصدقة والدعاء كالصلاة عنه قضاء أو غيره وقراءة القرآن وهو المشهور عندنا ونقله المصنف في شرح مسلم والفتاوى عن الشافعي رضي الله عنه والاكثرين واستثنى صاحب التلخيص من الصلاة ركعتي الطواف وقال يأتي بهما الاجير عن المحجوج عنه تبعا للطواف وصححاه وقال ابن عبد السلام في بعض فتاويه لا يجوز أن يجعل ثواب القراءة للميت لانه تصرف في الثواب من غير اذن الشارع فيه وحكى القرطبي في التذكرة انه رؤي في المنام بعد وفاته فسئل عن ذلك فقال كنت أقول ذلك في الدنيا والآن بان لي ان ثواب القراءة يصل الى الميت وحكى المصنف في شرح مسلم والاذكار وجها ان ثواب القراءة يصل الى الميت كمذهب الائمة الثلاثة واختاره جماعة من الاصحاب منهم ابن الصلاح والمحب الطبري وابن أبي الدم وصاحب الذخائر وابن أبي عصرون وعليه عمل الناس وما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وقال السبكي الذي دل عليه الخبر بالاستنباط ان بعض القرآن اذا قصد به نفع الميت وتخفيف ما هو فيه نفعه اذ ثبت ان الفاتحة لما قصد بها القارئ نفع الملدوغ نفعته وأقره النبي صلى الله عليه وسلم بقوله وما يدريك انها رقية واذا نفعت الحي بالقصد كان نفع الميت بها أولى اه (قوله لا يصل ثوابها الى الميت) ضعيف وقوله وقال بعض أصحابنا يصل معتمد اه بجيرمي (قوله بمجرد قصده) أي الميت بها أي بالقراءة وقوله ولو بعدها أي ولو وقع القصد بعد القراءة (قوله وعليه) أي على وصول ثوابها للميت الائمة الثلاثة وفي التحفة بعده على اختلاف فيه عن مالك اه (قوله واختاره) أي اختار القول بوصول ثواب القراءة للميت كثيرون من أئمتنا ولا حاجة الى هذا بعد قوله وقال بعض أصحابنا الخ وفي التحفة الاقتصار على الثاني ولم يذكر الاول أعني قوله وقال بعض أصحابنا ونصها وفي القراءة وجه وهو مذهب الائمة الثلاثة واختاره كثيرون من أئمتنا الخ وفي فتح الجواد الاقتصار على الاول وعبارته وقال بعض أصحابنا يصل ثوابها للميت مطلقا واعتمده السبكي وغيره وبين ان الذي دل عليه الخبر بالاستنباط ان بعض القرآن اذا قصد به نفع الميت نفعه على ان جماعات من العلماء ذهبوا الى أنه يصل اليه ثواب جميع العبادات من صلاة وصوم وقراءة وغيرها اه فأنت تراه لفق بين العبارتين فكان الاولى الاقتصار على أحدهما فتنبه (قوله فقال) أي السبكي والذي دل عليه الخبر أي خبر الملدوغ وقوله ان بعض القرآن مثله كله بالاولى (قوله وبين ذلك) أي بين السبكي ذلك أي دلالة الخبر بالاستنباط على ماذكر فقال اذ قد ثبت ان القارئ لما قصد بقراءته نفع الملدوغ نفعته وأقر ذلك صلى الله عليه وسلم بقوله وما يدريك انها رقية واذا نفعت الحي بالقصد كان نفع الميت بها أولى اه ولك رده بان الكلام ليس في مطلق النفع بل في حصول ثوابها له وهذا لا يدل عليه حديث الملدوغ اه تحفة (قوله وحمل جمع عدم الوصول الخ) أي وحملوا الوصول على القراءة بحضرة الميت أو على نية القراءة له أو على الدعاء عقبها كما في سم وعبارته والحاصل أنه اذا نوى ثواب قراءته له أو دعا عقبها بحصول ثوابها له أو قرأ عند قبره حصل له مثل ثواب قراءته وحصل للقارئ أيضا الثواب فلو سقط ثواب القارئ لمسقط كأن غلب الباعث الدنيوي كقراءته بأجرة فينبغي أن لا يسقط مثله بالنسبة للميت ولو استؤجر للقراءة للميت ولم ينوه ولا دعا له بعدها ولا قرأ عند قبره لم يبرأ من واجب الاجارة وهل تكفي نية القراءة في أولها وان تخلل فيها سكوت

أما القراءة فقد قال النووي في شرح مسلم المشهور من مذهب الشافعي انه لا يصل ثوابها الى الميت وقال بعض أصحابنا يصل ثوابها للميت بمجرد قصده بها ولو بعدها وعليه الائمة الثلاثة واختاره كثيرون من أئمتنا واعتمده السبكي وغيره فقال والذي دل عليه الخبر بالاستنباط ان بعض القرآن اذا قصد به نفع الميت نفعه وبين ذلك وحمل جمع عدم الوصول الذي قاله النووي على ما اذا قرأ لا بحضرة الميت ولم ينو القارئ ثواب قراءته له أو نواه

ولم يدع وقد نص الشافعي والاصحاب على ندب قراءة ما تيسر عند الميت والدعاء عقبها أي لانه حينئذ أرجى للاجابة ولان الميت تناله بركة القراءة كالحي الحاضر قال ابن الصلاح وينبغي الجزم بنفع اللهم أوصل ثواب ماقرأته

ينبغي نعم اذا عدمابعد الاول من ثوابه م ر اه لكن ظاهر كلام الشارح كالتحفة وشرح المنهج يفيد أن القراءة بحضرة الميت من غير نية ثواب القراءة له أو القراءة لا بحضرة الميت مع النية فقط من غير دعاء عقبها لا يحصل ثوابها للميت فلابد في الاولى من النية وفي الثانية من الجمع بين النية والدعاء (قوله أو نواه) أي ثواب القراءة للميت وقوله ولم يدع قضيته كما علمت انه لابد من الجمع بين النية والدعاء ولا يغني أحدهما عن الآخر وقال سم اعتمد م ر الاكتفاء بنية جعل الثواب له وان لم يدع (قوله وقد نص الشافعي الخ) هذا ذكره في التحفة تأييد الكلام ساقط من عبارة الشارح ونصها بعد وحمل جمع عدم الوصول على ما اذا قرأ لا بحضرة الميت الى آخر ماذكره المؤلف أما الحاضر ففيه خلاف منشؤه الخلاف في ان الاستئجار للقراءة على القبر يحمل على ماذا فالذي اختاره في الروضة انه كالحاضر في شمول الرحمة النازلة عند القراءة له وقيل محلها أن يعقبها بالدعاء له وقيل ان يجعل أجره الحاصل بقراءته للميت وحمل الرافعي على هذا الاخير الذي دل عليه عمل الناس وفي الاذكار انه الاختيار قول الشاوشي ان قرأ ثم جعل الثواب للميت لحقه وأنت خبير ان هذا كالثاني صريح في أن مجرد نية وصول الثواب للميت لا يفيد ولو في الحاضر ولا ينافيه ماذكره الاول وهو أنه كالحاضر لان كونه مثله فيما ذكر انما يفيده مجرد نفع لا حصول ثواب القراءة الذي الكلام فيه وقد نص الشافعي والاصحاب على ندب قراءة ما تيسر عند الميت والدعاء عقبها الخ فكان المناسب للمؤلف أن يذكر ماقبل قوله وقد نص الشافعي أو يحذف الكل فتنبه (قوله لانه) أي الدعاء وقوله حينئذ أي حين اذ كان الدعاء عقب القراءة وقوله أرجى للاجابة أي أقرب اليها لان موضع القراءة موضع بركة وقوله ولان الميت تناله بركة القراءة أي لا ثوابها وهذا هو محط التأييد الذي ساق في التحفة قوله وقد نص الشافعي الخ لاجله وبيان ذلك انه ادعى ان مجرد النية من غير دعاء لا يفيد أي لا يحصل ثواب القراءة للميت وان كان يحصل له منها نفع مجرد وأيد ذلك بما نص عليه الشافعي وأصحابه من أن الميت يناله بركة القراءة وهي غير ثوابها فتنبه وقوله كالحي الحاضر أي في محل القراءة فانه تناله بركة القراءة قال في التحفة بعده لا المستمع لان الاستماع يستلزم القصد فهو عمل وهو منقطع بالموت اه (قوله قال ابن الصلاح الخ) عبارة المغني وقال ابن الصلاح وينبغي ان يقول اللهم أوصل ثواب ماقرأنا لفلان فيجعله دعاء ولا يختلف في ذلك القريب والبعيد وينبغي الجزم بنفع هذا لانه اذا نفع الدعاء وجاز بما ليس للداعي فلان يجوز بما له أولى وهذا لا يختص بالقراءة بل يجري في سائر الاعمال وكان الشيخ برهان الدين الفزاري ينكر قولهم اللهم أوصل ثواب ماتلوته الى فلان خاصة والى المسلمين عامة لان ما اختص بشخص لا يتصور التعميم فيه كما لو قال خصصتك بهذه الدراهم لا يصح ان تقول وهي عامة للمسلمين قال الزركشي والظاهر خلاف ماقاله فان الثواب قد يتفاوت فأعلاه ما خص زيدا مثلا وأدناه ما كان عاما والله تعالى يتصرف فيما يعطيه من الثواب بما يشاء وقد أشار الروياني في أول الحلية الى هذا فقال صلاة الله على نبينا محمد صلى الله عليه وسلم خاصة وعلى النبيين عامة اه وأما ثواب القراءة الى سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فمنع الشيخ تاج الدين الفزاري منه وعلله بأنه لا يتجرأ على الجناب الرفيع الا بما أذن فيه ولم يأذن الا في الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم وسؤال الوسيلة قال الزركشي ولهذا اختلفوا في جواز الدعاء له بالرحمة وان كانت بمعنى الصلاة لما في الصلاة من معنى التعظيم بخلاف الرحمة المجردة وجوزه بعضهم واختاره السبكي واحتج بأن ابن عمر رضي الله عنهما كان يعتمر عن النبي صلى الله عليه وسلم عمرا بعد موته من غير وصية وحكى الغزالي في الاحياء عن علي بن الموفق وكان من طبقة الجنيد انه حج عن النبي صلى الله عليه وسلم حججا وعدها القضاعي ستين حجة وعن محمد بن اسحق النيسابوري انه ختم عن النبي صلى الله عليه وسلم أكثر من عشرة آلاف ختمة وضحى عنه ذلك اه ولكن هؤلاء أئمة مجتهدون فان مذهب الشافعي ان التضحية عن الغير بغير اذنه لا تجوز

كما صرح به المصنف في باب الاضحية اهـ ومثلها الحج والعمرة كما هو ظاهر وقد تقدم في باب الاجارة كلام يتعلق بما هنا فارجع اليه ان شئت (قوله فهو) أى المثل المراد وقوله وان لم يصرح به أى بالمثل في العبارة وهو غاية لكونه هو المراد (قوله لفلان) متعلق بأوصل (قوله لانه الخ) تعليل لانبغاء الجزم بنفع الميت بما ذكر (قوله بما ليس للداعى) أى بالشئ الذى لم يجعله الداعى لنفسه أى لم ينو به نفسه كالقراءة بقصد الميت وقوله فما له أولى أى فنفعه بما قصد به الداعى نفسه كان قرأ القرآن بقصد الثواب له أولى من ذلك (قوله و يجرى هذا في سائر الاعمال) ظاهره ان الاشارة راجعة لقول ابن الصلاح و ينبغى الجزم الخ و يحتمل انه من كلام ابن الصلاح أيضا وحينئذ فهو صريح ان الانسان اذا صلى أو صام مثلا وقال اللهم أوصل ثواب هذا لفلان يصل اليه ثواب ما فعله من الصلاة أو الصوم مثلا فتنبه وراجع اهـ رشيدى وقوله فتنبه وراجع قد تقدم لشارحنا في باب الصوم ما نصه قال المحب الطبرى يصل للميت كل عبادة تفعل عنه واجبة أو مندوبة وفى شرح المختار لمؤلفه مذهب أهل السنة ان للانسان أن يجعل ثواب عمله وصلاته لغيره و يصله اهـ والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب الفرائض)

أخره عن العبادات والمعاملات لاضطرار الانسان اليهما أو الى أحدهما من حين ولادته دائما أو غالبا الى موته ولانهما متعلقان بادامة الحياة السابقة على الموت ولما كان نصف العلم ناسب ذكره في نصف الكتاب والاصل فيها آيات المواريث وأخبار كخبر الصحيحين ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلاولى رجل ذكر وورد في الحث على تعلمها وتعليمها من الاخبار والآثار أشياء كثيرة فمن الاول خبر تعلموا الفرائض وعلموها الناس فانى امرؤ مقبوض وان العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف اثنان في الفريضة فلا يجدان من يقضى بينهما رواه الحاكم وصحح اسناده وخبر من علم فريضة كان كمن أعتق عشر رقاب ومن قطع ميراثا قطع الله ميراثه من الجنة وخبر تعلموا الفرائض فانها من دينكم وانه نصف العلم وانه أول علم ينزع من أمتى رواه ابن ماجه وغيره وسمى نصفا لتعلقه بالموت المقابل للحياة وقيل النصف بمعنى الصنف كقول الشاعر

اذا مت كان الناس نصفان شامت * وآخر مثن بالذى كنت أصنع

فان المراد بالنصفين الصنفان أى النوعان وقيل غير ذلك ومن الثانى ما روى عن عمر رضى الله عنه انه قال اذا تحدثتم فتحدثوا بالفرائض واذا لهوتم فالهوا بالرمى واعلم أن علم الفرائض يعرف بأنه فقه المواريث وعلم الحساب الموصل الى معرفة ما يخص كل ذى حق من التركة فحقيقته مركبة من فقه المواريث وعلم الحساب الموصل الى ما ذكر والمراد بفقه المواريث فهم مسائل قسمة التركات و بعلم الحساب ادراك مسائل الحساب وموضوعه التركات وغايته معرفة ما يخص كل ذى حق من التركة والتركة ما خلفه الميت من مال أو حق و يتعلق بها خمسة حقوق مرتبة أولها الحق المتعلق بعين التركة كالزكاة والجناية والرهن ثانيها مؤن التجهيز بالمعروف ثالثها الديون المرسلة في الذمة رابعها الوصايا بالثلث فما دونه لاجنبى خامسها الارث وقد نظم ذلك ابن رسلان في زبده بقوله

يبدأ من تركة الميت بحق * كالرهن والزكاة بالعين اعتلق

فمؤن التجهيز بالمعروف * فدينه ثم الوصايا توفى

من ثلث باقى الارث الخ وصورة الرهن ان تكون التركة مرهونة بدين على الميت فيقضى منها دينه مقدما على مؤن التجهيز وسائر الحقوق وصورة الزكاة ان تتعلق الزكاة بالنصاب و يكون النصاب باقيا فتقدم الزكاة على سائر الحقوق والديون فان كان النصاب تالفا كانت من جملة الديون المرسلة في الذمة وللارث أركان وشروط وأسباب وموانع فاركانه ثلاثة وارث وموروث وحق موروث وشروطه ثلاثة تحقق حياة الوارث وتحقق موت الموروث والعلم بجهة الارث وأسبابه ثلاثة وهى نكاح وولاء

ونسب

أى مثله فهو المراد وان لم يصرح به الفلان لانه اذا انفعه الدعاء بما ليس للداعى فما له أولى و يجرى هذا في سائر الاعمال من صلاة وصوم وغيرهما

(باب الفرائض)

ونسب كما قال فى الرحبية

أسباب ميراث الورى ثلاثه * كل يفيد ربه الوراثه
وهى نكاح وولاء ونسب * ما بعدهن للمواريث سبب

فالنكاح عقد الزوجية الصحيح وان لم يحصل وطء ولا خلوة والولاء عصوبة سببها نعمة المعتق على رقيقه والنسب هو القرابة وهى الابوة والبنوة والادلاء باحدهما وموانعه ثلاثة قتل ورق واختلاف دين كما قال فى الرحبية

ويمنع الشخص من الميراث * واحدة من علل ثلاث
رق وقتل واختلاف دين * فافهم فليس الشك كاليقين

فلا يرث القاتل من مقتوله ولو بحق والقاتل من له دخل فى القتل ولو بوجه والرق مانع من الجانبين أى جانب الرقيق وجانب قريبه فلا يرث ولا يورث واختلاف الدين بالاسلام والكفر فلا توارث بين مسلم وكافر لخبر الصحيحين لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم *(فائدة)* كان فى الجاهلية يورثون الرجال والكبار دون النساء والصغار ثم كان فى أول الاسلام بالتحالف والنصرة ثم نسخ الى التوارث بالاسلام والهجرة ثم نسخ الى وجوب الوصية ثم نسخ بآيات المواريث *(فائدة أخرى)* الناس فى الارث وعدمه على أربعة أقسام قسم يرث ويورث وقسم يرث ولا يورث وقسم يورث ولا يرث وقسم لا يرث ولا يورث فالاول كثير كالاخوين والاصل مع فرعه والزوجين والثانى كالانبياء عليهم الصلاة والسلام فانهم لا يورثون لقوله صلى الله عليه وسلم نحن معاشر الانبياء نرث ولا نورث ما تركنا صدقة والثالث المبعض فانه لا يرث عند نا ويورث عنه جميع ما ملكه ببعضه الحر لانه تام الملك والرابع كالرقيق والمرتد فلا يرثان ولا يورثان (قوله أى مسائل قسمة المواريث) تفسير مراد أى ان المراد بالفرائض فى الترجمة مسائل قسمة المواريث أى التركات سواء كانت بالفرض أو بالتعصيب وليس المراد بها الانصباء المقدرة فقط فلا يرد انه كان حقه أن يقول باب الفرائض والتعصيب وقوله جمع فريضة الخ بيان لمعناه الاصلى (قوله والفرض لغة التقدير) قال تعالى فنصف ما فرضتم (قوله وشرعا هنا) أى فى هذا الباب بخصوصه فلا ينافى أن الفرض شرعا يطلق على ما قابل الحرام والمندوب ونحوهما وهو المطلوب فعله طلبا جازما وان شئت قلت هو ما يثاب على فعله ويعاقب على تركه وقوله نصيب مقدر للوارث أى كنصف وربع وثمن وخرج بالمقدر التعصيب فانه ليس مقدرا بل يأخذ العاصب جميع التركة ان انفرد وما أبقت الفروض ان لم تستغرق التركة (قوله وهو) أى الوارث وقوله من الرجال أى حال كونه من الرجال وسيذكر مقابله بقوله ومن النساء وقوله عشرة أى بطريق الاختصار أما بطريق البسط فخمسة عشر الابن وابن الابن وان سفل والاب والجد وان علا والاخ الشقيق والاخ للاب والاخ للام وابن الاخ الشقيق وابن الاخ للاب والعم الشقيق والعم للاب وابن العم الشقيق وابن العم للاب والزوج والمعتق وقد نظمها بالطريق الاول صاحب الرحبية فى قوله

والوارثون من الرجال عشره * أسماؤهم معروفة مشتهره
الابن وابن الابن مهما نزلا * والاب والجد له وان علا
والاخ من أى الجهات كانا * قد أنزل الله به القرآنا
وابن الاخ المدلى اليه بالاب * فاسمع مقالا ليس بالمكذب
والعم وابن العم من أبيه * فاشكر لذى الايجاز والتنبيه
والزوج والمعتق ذو الولاء * فجملة الذكور هؤلاء

واعلم أنه لو اجتمع جميع الرجال فقط ورث منهم ثلاثة الاب والابن والزوج لانهم لا يحجبون والباقى محجوب فابن الابن بالابن والجد بالاب والباقى من الاخوة والاعمام محجوب بهما ولا يكون الميت فى هذه الصورة الا امرأة وهى الزوجة ومسئلتهم من اثنى عشر لان فيها ربعا للزوج وسدسا للابن

أى مسائل قسمة المواريث جمع فريضة بمعنى مفروضة والفرض لغة التقدير وشرعا هنا نصيب مقدر للوارث وهو من الرجال عشرة ابن وابنه وأب وأبوه وأخ مطلقا وابنه الا من الام وعم وابنه الا للام وزوج وذو

ولاء ومن النساء سبع بنت وبنت ابن وأم وجدة وأخت وزوجة وذات ولاء ولوفقد الورثة كلهم فأصل المذهب أنه لا يورث ذوو الارحام ولا يرد على أهل الفرض فيما اذا وجد بعضهم بل المال لبيت المال ثم ان لم ينتظم بيت المال رد ما فضل عنهم عليهم غير الزوجين

وكل مسئلة فيها ربع وسدس فهي من اثني عشر للاب السدس اثنان وللزوج الربع ثلاثة وللابن الباقي وهو سبعة (قوله ومن النساء) معطوف على قوله من الرجال أي والوارث من النساء وقوله سبع أي بطريق الاختصار أيضا أما بطريق البسط فعشر البنت وبنت الابن وان نزل والام والجدة من جهة الام والجدة من جهة الاب والاخت الشقيقة والاخت للاب والاخت للام والزوجة والمعتقة وقد نظم ذلك بالطريق الاول أيضا صاحب الرحبية بقوله

والوارثات من النساء سبع * لم يعط أنثى غيرهن الشرع
بنت وبنت ابن وأم مشفقه * وزوجة وجدة ومعتقه
والاخت من أي الجهات كانت * فهذه عدتهن بانت

وقوله وجدة لا فرق فيها بين أن تكون من جهة الام كأم الأم أو من جهة الاب كأم الاب بشرط أن لا تدلي بذكر بين أنثيين بأن تدلي بمحض الاناث أو بمحض الذكور أو بمحض الاناث الى محض الذكور فان أدلت بذكر بين أنثيين كأم أب الام فلا ترث لانها من ذوي الارحام وتسمى الجدة الفاسدة واعلم أيضا أنه لو اجتمع جميع الاناث فقط ورث منهن خمس البنت وبنت الابن والام والزوجة والاخت الشقيقة والباقي منهن محجوب الجدة بالام والاخت للام بالبنت وكل من الاخت للاب والمعتقة بالشقيقة لكونها مع البنت وبنت الابن عصبة تأخذ الفاضل عن الفروض ولا يكون الميت في هذه الا رجلا وهو الزوج ومسئلتهن من أربعة وعشرين لان فيها سدسا وثمنا والسدس من ستة والثمن من ثمانية وهما متوافقان بالنصف فيضرب نصف أحدهما في كامل الآخر فيتحصل أربعة وعشرون للبنت النصف اثنا عشر ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين أربعة وللام السدس أربعة أيضا وللزوجة الثمن ثلاثة وللاخت الباقي وهو واحد ولو اجتمع كل الذكور وكل الاناث الا الزوجة فانها الميتة أو كل الاناث وكل الذكور الا الزوج فانه الميت ورث في المسئلتين خمسة الابوان والابن والبنت وأحد الزوجين وهو الزوج حيث كان الميت الزوجة أو الزوجة حيث كان الميت الزوج والباقي محجوبون بهم ومسئلة الزوج من اثني عشر للابوين السدسان أربعة وللزوج الربع ثلاثة والباقي وهو خمسة بين الابن والبنت أثلاثا الابن رأسين والبنت برأس ولا ثلث لها صحيح فحصل الكسر على ثلاثة رؤس فتضرب ثلاثة في أصل المسئلة وهو اثنا عشر بستة وثلاثين ومنها تصح فتقول من له شيء من أصلها أخذه مضروبا في جزء سهمها وهو ثلاثة فللابوين أربعة في ثلاثة باثني عشر لكل منهما ستة وللزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة يبقى خمسة عشر للابن منها عشرة وللبنت خمسة ومسئلة الزوجة من أربعة وعشرين للابوين السدسان ثمانية وللزوجة الثمن ثلاثة والباقي وهو ثلاثة عشر بين الابن والبنت أثلاثا ولا ثلث لها صحيح فحصل الكسر على ثلاثة رؤس فتضرب ثلاثة في أصل المسئلة وهو أربعة وعشرون باثنين وسبعين ومنها تصح فتقول من له شيء من أصلها أخذه مضروبا في جزء سهمها وهو ثلاثة فللابوين ثمانية في ثلاثة بأربعة وعشرين لكل منهما اثنا عشر وللزوجة ثلاثة في ثلاثة بتسعة يبقى تسعة وثلاثون للابن ستة وعشرون وللبنت ثلاثة عشر (قوله ولو فقد الورثة كلهم فأصل المذهب أنه لا يورث ذوو الارحام) أي لما صح أنه صلى الله عليه وسلم لما استفتى فيمن ترك عمته وخالته لا غير رفع رأسه الى السماء فقال اللهم رجل ترك عمته وخالته لا وارث له غيرهما ثم قال أين السائل قال ها أنا ذا قال لا ميراث لهما (قوله ولا يرد على أهل الفرض فيما اذا وجد بعضهم) أي ولم يستغرق كبنت أو أخت (قوله بل المال) وهو الكل فيما اذا فقدوا كلهم أو البعض فيما اذا وجد البعض لبيت المال (قوله ثم ان لم ينتظم الخ) عبارته غير منتظمة لاقتضائها أن ما تقدم من كون أصل المذهب ما ذكر مقيد بما اذا انتظم وليس كذلك بل أصل المذهب ما تقدم مطلقا انتظم أو لا وانما اختار المتأخرون عند عدم الانتظام أن يرد لذوي

بنسبة الفروض ثم ذوى الارحام وهم أحد عشر ولد بنت وأخت و بنت أخ وعم وعم لام وخال وخالة وعمة وأبو أم وأم أبى أم وولد أخ لام (الفروض)

الفروض فان فقدوا فلذوى الارحام ويدل على ذلك عبارة المنهاج ونصها ولو فقدوا كلهم فأصل المذهب انه لا يرث ذوو الارحام ولا يرد على أهل الفرض بل المال لبيت المال وان لم ينتظم وأفتى المتأخرون اذ لم ينتظم أمر بيت المال بالرد على أهل الفرض غير الزوجين مافضل عن فروضهم بالنسبة فان لم يكونوا صرف الى ذوى الارحام اه بزيادة يسيرة من التحفة وقوله ردمافضل عنهم أى زاد على فروضهم المقدرة وقوله عليهم متعلق برد أى رد عليهم وقوله غير الزوجين اما هما فلا يرد عليهما (قوله بنسبة الفروض) متعلق برد أى رد بنسبة فرض كل من يرد عليه الى مجموع ما أخذ من فرضه وفرض رفقته ففى أم وأخت ما يبقى بعد اخراج فرضهما ثلاثة من ستة فيرد بالنسبة لمجموع ما أخذوه وثلاثة فنسبة السهمين نصيب الام لذلك ثلثان فلها ثلثا الباقى وهو سهمان ونسبة نصيب الاخت لذلك ثلث فلها ثلثه وهو سهم فللام أربعة وللاخت اثنان ويرجع بالاختصار الى ثلاثة اه ش ق (قوله ثم ذوى الارحام) أى ثم ان لم يوجد أصحاب الفروض الذين يرد عليهم بان لم يكن أحد من الورثة أصلا أو كان هناك أحد من أهل الفروض الذين لا يرد عليهم كأحد الزوجين صرف المال كله فى الاولى أو الفاضل فى الثانية لذوى الارحام هكذا يتعين حل العبارة لا كما يقتضيه ظاهرها لانه فاسد وذوو الارحام كل قريب غير من تقدم من المجمع على ارثهم فان لم يوجد أحد من ذوى الارحام فحكمه كما قال العز بن عبد السلام انه اذا جارت الملوك فى مال المصالح وظفر بالمال الذى لم يوجد له وارث ولو من ذوى الارحام أحد يعرف المصالح أخذه وصرفه فيها كما يصرفه الامام العادل وهو مأجور على ذلك قال والظاهر وجوبه بشرط سلامة العاقبة وان كان يستحقه فى بيت المال جاز له أن يأخذ منه لنفسه وعياله ما يحتاجه والعبرة بالعمر الغالب (قوله وهم أحد عشر) أى صنفا وترجع بالاختصار الى أربعة أصناف الاول من ينتمى الى الميت أى ينتسب اليه لكونه أصله وهم أولاد البنات وأولاد بنات الابن وان نزلوا الثانى من ينتمى اليهم الميت لكونهم أصوله وهم الاجداد والجدات الساقطون وان علوا الثالث من ينتمى الى أبوى الميت وهم أولاد الاخوات و بنات الاخوة و بنو الاخوة للام ومن يدلى الى الميت بهم الرابع من ينتمى الى أجداد الميت وجداته وهم الاعمام من جهة الام والعمات مطلقا و بنات الاعمام مطلقا وان تباعدوا وأولادهم وان نزلوا ثم انه لا خلاف عند من ورث ذوى الارحام ان من انفرد منهم حاز جميع المال وانما الخلاف عند الاجماع فى كيفية ارثهم وفى ذلك مذهبان أصحهما مذهب أهل التنزيل ومحصله انه ينزل كل منهم منزلة من يدلى به الى الميت فكل فرع ينزل منزلة أصله وينزل أصله منزلة أصله وهكذا درجة درجة الى أن يصل الى أصل وارث بالفرض أو التعصيب وكل من نزل منزلة شخص يأخذ ما كان يأخذه ذلك الشخص فيفرض موت ذلك الشخص وان هذا المنزل منزلته وارثه وهذا فى غير الاخوال والخالات أما هم فينزلون منزلة الام لا منزلة من أدلوا به وهم الاجداد وفى غير الاعمام من جهة الام والعمات و بنات الاعمام أما هم فينزلون منزلة الاب لا منزلة من أدلوا به وهم الاجداد والثانى مذهب أهل القرابة ومحصله تقديم الاقرب منهم الى الميت فيقدم الصنف الاول على الثانى وهو على الثالث وهكذا ففى بنت بنت و بنت بنت ابن المال على المذهب الثانى لبنت البنت لقربها الى الميت وعلى الاول بينهما أرباعا ووجهه ان بنت البنت تنزل منزلة البنت فلها النصف و بنت بنت الابن تنزل منزلة بنت الابن فلها السدس تكملة الثلثين فمسئلتهما من ستة لدخول النصف فى السدس يبقى اثنان يقسم عليهما ردا باعتبار نصيبهما فلبنت البنت واحد ونصف ولبنت بنت الابن نصف فحصل الكسر على مخرج النصف وهو اثنان فيضرب فى أصل المسئلة وهو ستة يخرج اثنا عشر لبنت البنت تسعة فرضا وردا ولبنت بنت الابن ثلاثة فرضا وردا وترجع بالاختصار الى أربعة فأصل المسئلة من ستة وتصح من اثنى عشر وترجع بالاختصار الى أربعة (قوله الفروض الخ) شروع فى بيان

الفروض وأصحابها أو بيان قدر ما يستحقه كل منهم (قوله المقدرة) اعترض بأن في ذكره بعد الفروض تكرارا لان معنى الفروض الانصباء المقدرة فكأنه قال الانصباء المقدرة المقدرة وأجيب بارتكاب التجريد فيها بأن يراد منها الانصباء فقط وقوله في كتاب الله أي المنصوص عليها في كتاب الله وهو القرآن العظيم وقيد به لاجل قوله بعد ستة لانها هي الثابتة في كتاب الله والا ورد عليه انها سبعة لا ستة فقط والسابع ثبت بالاجتهاد وهو ثلث الباقي في مسائل الجد والاخوة حيث كان مع الجد ذو فرض وزادت الاخوة على مثليه وذلك كأم وجد وخمسة اخوة أصلها من ستة وتصح من ثمانية عشر وقيل من ثمانية عشر تأصيلا لان فيها سدسا وثلث الباقي للام ثلاثة وللجد ثلث الباقي خمسة ولكل أخ اثنان من العشرة الباقية ومثله ثلث ما يبقى في الغراوين سميا بذلك لشهرتهما فهما كالكوكب الاغر أي النير المضيء وكما يسميان بالغراوين يسميان أيضا بالعمريتين لقضاء سيدنا عمر فيهما بذلك وبالغريبتين لغرابتهما ومخالفتهما للقواعد وهما أب وأم وزوج أو زوجة بأن ماتت الزوجة في المسئلة الاولى عن أبيها وأمها وزوجها فللزوج النصف واحد لانها من اثنين مخرج النصف وللام ثلث الباقي وهو واحد فانكسرت على مخرج الثلث تضرب ثلاثة في اثنين بستة فهي من ستة تصحيحا وقيل تأصيلا لان فيها نصفا وثلث الباقي فللزوج النصف ثلاثة وللام ثلث الباقي واحد وللاب اثنان أو مات الزوج في المسئلة الثانية عن أبيه وأمه وزوجته فللزوجة الربع واحد لانها من أربعة مخرج الربع وللام ثلث الباقي واحد وللاب اثنان وأما السبع والتسع في مسائل العول فمذكوران في كتاب الله تعالى لان الاول سدس عائل والثاني ثمن عائل كما سيأتي بيانه (قوله ستة) أي مقدارا وعددا وخمسة مخرجا لان مخرج الثلث والثلثين من ثلاثة (قوله ثلثان الخ) اعلم ان لهم في عد الفروض طرقا ثلاثا الاولى طريقة التدلي وهي أن تذكر أولا الكسر الاعلى ثم تنزل الى ما تحته وهكذا كأن تقول الثلثان والنصف ونصف كل ونصف نصفه وعبارة الشارح قريبة من هذا أو تقول الثلثان ونصفهما وربعهما والنصف ونصفه وربعه والثانية طريقة الترقي وهي أن تذكر أولا الكسر الادق ثم ما فوقه وهكذا كأن تقول الثمن والسدس وضعفهما وضعف ضعفهما أو تقول الثمن وضعفه وضعف ضعفه والسدس وضعفه وضعف ضعفه والثالثة طريقة التوسط وهي أن تذكر أولا الكسر الوسط ثم تنزل درجة وتصعد درجة كأن تقول الربع والثلث ونصف كل وضعف كل أو تقول الربع ونصفه وضعفه والثلث ونصفه وضعفه والمقصود من العبارات واحد فهو تفنن في التعبير (قوله فالثلثان) بدأ بهما اقتداء بالقرآن ولانه نهاية ما ضوعف (قوله فرض أربعة) أي من الاصناف ولو قال الاربعة لكان أولى لاجل ان يناسب قوله بعد لاثنين ومثله يقال فيما يأتي (قوله لاثنين فأكثر) خبر لمبتدأ محذوف أي وهما لاثنين فأكثر ولو عبر بما جعلته أولى لكان بدلا منه وقوله من بنت بيان لاسم العدد أعني الاثنين أي حالة كون الاثنين فأكثر من صنف البنات وقوله وبنت ابن الواو بمعنى أو ومثله يقال فيما بعده أي ان الثلثين فرض اثنين فأكثر من البنات وفرض اثنين فأكثر من بنات الابن وفرض اثنين فأكثر من الاخوات لابوين وفرض اثنين فأكثر من الاخوات لاب قال تعالى في البنات فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وبنات الابن كالبنات والبنتان وبنتا الابن مقيستان على الاختين وقال تعالى في الاختين فأكثر فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك نزلت في سبع اخوات لجابر رضي الله عنه حين مرض وسأل عن ارثهن منه فدل على ان المراد منها الاختان فأكثر ويشترط لاستحقاق البنات الثلثين أن لا يكون لهن معصب ولاستحقاق بنات الابن لهما عدم أولاد الصلب وأن لا يكون معصب ولاستحقاق الاخوات لابوين أن لا يكون ولد صلب ولا ولد ابن ولا معصب ولاستحقاق الاخوات لاب أن لا يكون ولد صلب ولا ولد ابن ولا أحد من الاشقاء ولا معصب (قوله وعصب كلا الخ) اعلم أن العصبة ثلاثة أقسام عصبة

المقدرة (في كتاب الله) ستة ثلثان ونصف وربع وثمن وثلث وسدس فالـ(ثلثان) فرض أربعة (لاثنين) فأكثر (من بنت وبنت ابن وأخت لابوين ولاب وعصب كلا) من البنت وبنت الابن والاخت لابوين أولاب

بالنفس وهم الذين سيذكرهم المؤلف بقوله وهى ابن وابنه الخ ومعنى ذلك ان من انفرد منهم يأخذ جميع المال ويسقط اذا استغرقت أصحاب الفروض التركة الا فى المسئلة المشركة وهى زوج وأم واخوة لام وأخ شقيق فللزوج النصف وللام السدس وللاخوة للام الثلث ويشاركهم الاخ الشقيق وعصبة بالغير كالبنات بالبنين والاخوات بالاخوة وهم الذين ذكرهم بقوله هنا وعصب كلا أخ الخ ومعنى ذلك انه يكون للذكر مثل حظ الانثيين اجماعا لقوله تعالى يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وعصبة مع الغير كالاخوات مع البنات أو بنات الابن وهم الذين ذكرهم بقوله وعصب الاخريين الاوليان ومعنى ذلك ان للبنت أو بنت الابن النصف فرضا وللبنات أو لبنات الابن الثلثين كذلك وما فضل فهو للاخت أو للاخوات المتساويات بالعصوبة (قوله أخ ساوى الخ) اللام زائدة والضمير يعود على كلا من البنت الخ وقوله فى الرتبة أى فى الدرجة متعلق بساوى أى ساوى ذلك الاخ كلا من البنت وما بعدها وخرج به من هو أعلى فى الدرجة فلا يعصب من هى تحته فيها بل يسقطها كالابن مع بنت الابن ومن هو أنزل فيها فلا يعصب من هى أعلى منه بل تاخذ فرضها وهو ياخذ الباقى كالبنت مع ابن الابن نعم بنت الابن يعصبها الذكر النازل عنها درجة من أولاد الابن ان لم يكن لها شئ من الثلثين كبنتى صلب وبنت ابن وابن ابن ابن فان كان لها شئ من الثلثين لم يعصبها كبنت وبنت ابن وابن ابن ابن بل لبنت الصلب النصف ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين والباقى له لان لها فرضا استغنت عن تعصيبه قال ابن رسلان فى زبده

وعصب الاخت أخ يماثل * وبنت الابن مثلها والنازل

وقوله والادلاء هو معطوف على الرتبة أى وساواه فى الادلاء أى الانتماء والقرب للميت (قوله فلا يعصب الخ) تفريع على مفهوم قوله ساوى له بالنسبة للرتبة وقوله الآتى ولا يعصب الاخ الخ تفريع على مفهومه بالنسبة للادلاء وقوله ابن الابن البنت وانما لم يعصبها لانه أنزل منها درجة كما علمت (قوله ولا ابن ابن الابن بنت ابن) أى ولا يعصب ابن ابن الابن بنت ابن لانه أنزل منها أيضا هذا ان كان لها شئ من الثلثين والا عصبها كما علمت (قوله لعدم المساواة فى الرتبة) علة لعدم تعصيب ابن الابن البنت وابن ابن ابن بنت ابن (قوله ولا يعصب الاخ لابوين الاخت لاب) أى بل يحجبها (قوله ولا الاخ لاب الاخت لابوين) أى ولا يعصب الاخ لاب الاخت لابوين بل يفرض لها معه ويأخذ الباقى بالتعصيب (قوله لعدم المساواة فى الادلاء) هو علة لعدم تعصيب الاخ لابوين الاخت لاب وعدم تعصيب الاخ لاب الاخت لابوين أى وانما لم يعصبها فى الصورة الاولى لعدم مساواتها له فى الادلاء الى الميت اذ هى تدلى بالاب فقط وهو يدلى بالاب والام بل تسقط ولم يعصبها فى الصورة الثانية لعدم المساواة أيضا فى الادلاء لانها أدلت الى الميت بالابوين وهو بالاب فقط بل تاخذ نصف التركة فرضا وهو ياخذ الباقى تعصيبا (قوله وان تساويا فى الرتبة) غاية فى عدم تعصيب الاخ الخ (قوله وعصب الاخريين الخ) قال فى الرحبية

والاخوات ان تكن بنات * فهن معهن معصبات

وانما كانت الاخوات مع البنات عصبات لانه اذا كان فى المسئلة بنتان فصاعدا أو بنتا ابن وأخوات وأخذت البنات الثلثين فلو فرضنا للاخوات وأعلنا المسئلة نقص نصيب البنات فاستبعدوا أن يزاحم أولاد الاب الاولاد أو أولاد الابن ولم يمكن اسقاط أولاد الاب فجعلن عصبات ليدخل النقص عليهن خاصة قاله امام الحرمين اه من حاشية البقرى (قوله أى الاخت لابوين) تفسير للاخريين وقوله أو لاب الاولى أن يقول والاخت للاب (قوله الاوليان) فاعل عصب الذى قدره الشارح وقوله وهما أى الاوليان (قوله والمعنى) أى معنى كون الاوليين يعصبان الاخريين وقوله مع البنت أو بنت الابن الظرف متعلق بمحذوف حال من الاخت والمعنى ان الاخت حالة كونها مجتمعة

(أخ ساوى) له فى الرتبة والادلاء فلا يعصب ابن الابن البنت ولا ابن ابن الابن بنت ابن لعدم المساواة فى الرتبة ولا يعصب الاخ لابوين الاخت لاب ولا الاخ لاب الاخت لابوين لعدم المساواة فى الادلاء وان تساويا فى الرتبة (و) عصب (الاخريين) أى الاخت لابوين أو لاب (الاوليان) وهما البنت وبنت الابن والمعنى ان الاخت لابوين أو لاب مع البنت أو بنت الابن تكون عصبة

مع البنت أو بنت الابن وقوله تكون عصبة أى فتأخذ مازاد على فرض البنت أو بنت الابن (قوله فتسقط أخت الخ) تفريع على كون الاخت تكون عصبة لكن بالنسبة للشقيقة أى وحيث كانت عصبة فتسقط أخت لابوين اجتمعت مع بنت أو بنت ابن أخا الاب وذلك لانها صارت كالاخ الشقيق فتحجب الاخوة لاب ذكورا كانوا أوإناثا ومن بعدهم من العصبات واقتصر على الاخت لابوين ومثلها الاخت لاب حيث صارت عصبة فتحجب بنى الاخوة مطلقا ومن بعدهم من العصبات كالاخ للاب فانه يحجب بنى الاخوة مطلقا وقوله أخا الاب مفعول تسقط ولو قال ولد أب لكان أولى لشموله الذكر والانثى (قوله كما يسقط الخ) تنظير وقوله الاخ أى الشقيق (قوله ونصف) معطوف على ثلثان فى المتن وكان عليه أن يزيد فى الشرح أل المعرفة كما زادها فى المعطوف عليه وقوله فرض خمسة خبر لمبتدأ محذوف أى وهو فرض خمسة وهى الزوج والبنت وبنت الابن والاخت الشقيقة والاخت لاب ولكل فى استحقاقه النصف شروط فالزوج يستحقه بشرط واحد وهو أن لا يكون للزوجة فرع وارث وبنت الصلب تستحقه بشرطين وهما أن لا يكون لها معصب ولا مماثل وبنت الابن تستحقه بثلاثة شروط وهى أن لا يكون ولد صلب ولا معصب ولا مماثل والاخت للابوين تستحقه بأربعة شروط أن لا يكون ولد صلب ولا ولد ابن ولا معصب ولا مماثل والاخت للاب تستحقه بخمسة شروط أن لا يكون ولد صلب ولا ولد ابن ولا أحد من الاشقاء ولا معصب ولا مماثل (قوله منفردات عن أخواتهن) فان لم ينفردن عنهن ثبت لهن الثلثان وقوله وعن معصبهن فان لم ينفردن عنه كان للذكر معهن مثل حظ الانثيين ويشترط أيضا ان ينفردن عمن يحجبهن حرمانا فى غير البنات لانهن لا يحجبن حرمانا أصلا (قوله ولزوج ليس لزوجته فرع وارث) أى لقوله تعالى ولكم نصف ماترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد وولد الابن كولد الصلب فى حجب الزوج من النصف الى الربع اجماعا اما لصدق الولد به مجازا فيكون مأخوذا من الآية على هذا أو لقياسه عليه فى ذلك بجامع الارث والتعصيب فيكون بطريق القياس على هذا وعدم فرعها المذكور صادق بان لا يكون لها فرع أصلا أولها فرع غير وارث كرقيق وقاتل أو مخلف دين وقوله ذكرا كان أو أنثى تعميم فى الفرع (قوله وربع) معطوف على ثلثان أيضا ويجرى فيه ماتقدم وقوله فرض اثنين خبر لمبتدأ محذوف وقوله له الجار والمجرور خبر لمبتدأ محذوف أى وهو كائن له (قوله معه) أى مع فرعها أى ذكرا كان أوغيره سواء كان منه أيضا أم لا قال تعالى فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن وجعل له فى حالتيه ضعف ماللزوجة فى حالتيها لان فيه ذكورة وهى تقتضى التعصيب فكان معها كالابن مع البنت اه شرح المنهج (قوله وربع لها الخ) لا حاجة الى زيادة لفظة ربع وذلك لقوله تعالى ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد وقوله فأكثر أى من زوجة كاثنتين وثلاث وأربع فالاربع تشترك فى الربع كمن دونهن وقوله أى دون فرع له لا فرق فيه بين الذكر وغيره وبين أن يكون فرعها أيضا أولا (قوله وثمن) معطوف على ثلثان أيضا وقوله لها معه أى وهو فرض للزوجة فى حال كونها كائنة مع فرع وارث لزوجها سواء كان منها أم لا وكان المناسب لسابقه ولاحقه أن يقول هنا وهو فرض واحدة وانما كان فرضها معه الثمن لقوله تعالى فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم قال فى التحفة وجعل له أى للزوج فى حالتيه ضعف مالها فى حالتيها لان فيه ذكورة وهى تقتضى التعصيب فكان معها كالابن مع البنت اه وتقدم مثله عن شرح المنهج واعلم انه لا يجمع الثمن مع الثلث ولا الربع فى فريضة واحدة قال ابن الهائم

والثمن لا مع الثلث لا يجتمع ... مطلقا ولا الربع اوغير واقع

ووجه ذلك ان شرط ارث الثمن وجود الفرع الوارث وشرط ارث الثلث عدمه والشرطان متباينان فيلزم منه تباين المشروطين وكذا يقال فى عدم اجتماع الثمن مع الربع للزوجة والزوجات فان شرط

فتسقط أخت لابوين اجتمعت مع بنت أو بنت ابن أخا لاب كما يسقط الاخ الاخ لاب (ونصف) فرض خمسة (لهن) أى لمن ذكرن حال كونهن (منفردات) عن أخواتهن وعن معصبهن (ولزوج ليس لزوجته فرع) وارث ذكرا كان أوأنثى (وربع) فرض اثنين (له) أى للزوج (معه) أى مع فرعها (و) ربع (لها) أى لزوجة فأكثر (دونه) أى دون فرع له (وثمن لها) أى للزوجة (معه) أى مع فرع لزوجها

الاول وجود الفرع الوارث والثانى عدمه واما عدم اجتماع الثمن مع الربع للزوج مع ان شرط كل وجود الفرع الوارث فلانه لا يمكن اجتماع الزوج والزوجة فى فريضة واحدة (قوله وثلث) معطوف على ثلثان أيضا وقوله فرض اثنين خبر لمبتدا محذوف (قوله لام) أى وهو لام (قوله ليس لميتها فرع وارث) أى بالقرابة الخاصة بان لم يكن له فرع أصلا أوله فرع غير وارث كرقيق وقاتل أو فرع وارث بالقرابة العامة كابن بنت فالنفى داخل على مقيد بقيدين فيصدق بنفيهما ونفى أحدهما (قوله ولا عدد اثنان فأكثر من اخوة) أى سواء كانوا أشقاء أولاب أولام وذلك لقوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس قال فى الرحبية

والثلث فرض الام حيث لا ولد * ولا من الاخوة جمع ذو عدد

كاثنين أو ثنتين أو ثلاث * حكم الذكور فيه كالاناث

وقد لا ترث الام الثلث وليس هناك فرع وارث ولا عدد من الاخوة والاخوات كما فى الغراوين بل تاخذ السدس أو الربع ويقال له ثلث الباقى كما تقدم وسيأتى أيضا فى قوله وثلث باق لام الخ (قوله ولولديها) معطوف على قوله لام أى وهو لولدى الام وقوله فأكثر أى من ولدين كثلاثة وأربعة وذلك لقوله تعالى فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء فى الثلث قال فى الرحبية

وهو لاثنين أو اثنتين * من ولد الام بغير مين

وهكذا ان كثروا أو زادوا * فما لهم فيما سواه زاد

(قوله يستوى فيه) أى الثلث الذكر والانثى قال فى الرحبية

ويستوى الاناث والذكور * فيه كما قد أوضح المسطور

أى المكتوب وهو القرآن العظيم فى قوله تعالى فهم شركاء فى الثلث فان التشريك اذا أطلق يقتضى المساواة وهذا مما خالف فيه أولاد الام غيرهم فانهم خالفوا غيرهم فى أشياء لا يفضل ذكرهم على أنثاهم اجتماعا ولا انفرادا ويرثون مع من أدلوا به ويحجب بهم نقصانا وذكرهم أدلى بانثى ويرث (قوله وسدس) معطوف أيضا على ثلثان وقوله فرض سبعة أى وهو فرض سبعة فهو خبر لمبتدا محذوف على نسق ما تقدم (قوله لاب وجد) أى لقوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد والجد كالاب والمراد جد لم يدل بانثى والا فلا يرث بخصوص القرابة لانه من ذوى الارحام وفى البجيرمى ما نصه فان قيل لا شك ان حق الوالدين أعظم من حق الولد لان الله تعالى قرن طاعته بطاعتهما فقال تعالى وقضى ربك أن لا تعبدوا الا اياه وبالوالدين احسانا فاذا كان كذلك فالحكمة فى انه جعل نصيب الاولاد أكثر وأجاب عنه الامام الرازى حيث قال الحكمة ان الوالدين ما بقى من عمرهما الا القليل أى غالبا فكان احتياجهما الى المال قليلا وأما الاولاد فهم فى زمن الصبا فكان احتياجهم الى المال كثيرا فظهر الفرق اه وقوله لميتهما فرع وارث فان لم يكن له فرع وارث كان عصبة فيستغرقان جميع المال ان انفردا وان لم ينفردا أخذا ما بقى بعد الفروض نعم قد يفرض للجد السدس حينئذ وذلك كما اذا كان مع الاخوة وكان هناك ذو فرض وكان السدس أوفر له من ثلث الباقى ومن المقاسمة كزوج وأم وجد وثلاثة اخوة فللزوج النصف وللام السدس والاوفر للجد السدس لانه سهم كامل فان المسئلة من ستة ولو قاسم أو أخذ ثلث الباقى لاخذ أقل من ذلك (قوله وأم) بالجر معطوف على أب أى ولام وقوله لميتها ذلك أى فرع وارث وقوله أو عدد من أخوة وأخوات أى سواء كانوا أشقاء أولاب أولام أو كان البعض أشقاء والبعض غير أشقاء حتى لو كان وجود الاخوين احتمالا كان للام السدس على الراجح كأن وطئ اثنان امرأة بشبهة وأتت بولد واشتبه الحال ثم مات هذا الولد عن أمه قبل لحوقه باحدهما وكان هناك ولدان لاحدهما فتعطى الام السدس لاحتمال أن يكونا أخوين للميت (قوله وجدة) بالجر عطف على أب أى ولجدة

(وثلث) فرض اثنين لام ليس لميتها فرع وارث (ولا عدد اثنان فأكثر من اخوة) ذكرا كان أو أنثى (ولولديها) أى ولدى أم فأكثر يستوى فيه الذكر والانثى (وسدس) فرض سبعة (لاب وجد لميتهما فرع وارث (وأم لميتها ذلك أو عدد من اخوة) وأخوات اثنان فأكثر (وجدة) أم أب وأم أم وان علتا

واحدة أو أكثر فيشترك في السدس لانه صلى الله عليه وسلم أعطى الجدة السدس رواه أبو داود وغيره وقضى للجدتين في الميراث بالسدس بينهما رواه الحاكم وصححه على شرط الشيخين ومحل اعطائها السدس عند عدم الام أما عند وجودها فتسقط بالاجماع فانها انما ترث بالامومة والام أقرب منها وقوله أم أب وأم أم أي لا فرق في الجدة بين أن تكون من جهة الاب كأم الاب أو من جهة الام كأم الام أو من الجهتين معا كام أم وأم أب ومثال الجهتين تزوج ابن ابن هند بنت بنتها فولد لهما زيد فهند جدته لامه وأبيه اذ هي أم أم أمه وأم أبي أبيه قال في الرحبية

والسدس فرض جدة في النسب * واحدة كانت لام وأب

(قوله سواء كان معها ولد أم لا) أي السدس فرضها مطلقا سواء كان وجد معها ولد أم لا (قوله هذا ان لم تدل الخ) أي محل كونها لها السدس ان لم تدل الى الميت بذكر بين أنثيين بان أدلت بمحض ذكور كام أبي الاب أو اناث كام أم الام أو بمحض اناث الى ذكور كام أم أب الاب (قوله فان أدلت به) أي بذكر بين أنثيين (قوله لم ترث بخصوص القرابة) أي لادلائها بمن لا يرث وقوله لانها أي الجدة وقوله من ذوي الارحام المناسب من ذوات الارحام وهن سبع كما يؤخذ مما تقدم وهن العمة والخالة وبنت البنت وبنت العم وبنت الاخ وبنت الاخت وهذه الجدة *(فائدة)* حاصل القول ان الجدات عندنا على أربعة أقسام القسم الاول من أدلت بمحض اناث كام الام وأمهاتها المدليات باناث خلص والقسم الثاني من أدلت بمحض الذكور كام الاب وأم أبي الاب وأم أبي أبي الاب وهكذا بمحض الذكور والقسم الثالث من أدلت باناث الى ذكور كام أم أب وكام أم أم أبي أب وهكذا والقسم الرابع عكس الثالث وهي من أدلت بذكر غير وارث كام أبي الام وهي الجدة الفاسدة (قوله وبنت ابن) بالجر عطف على أب أيضا أي وهو أي السدس لبنت ابن واحدة فاكثر مع البنت وذلك لقضائه صلى الله عليه وسلم بالسدس في الواحدة رواه البخاري وقيس بها الاكثر قال في الرحبية

وبنت الابن تأخذ السدس اذا * كانت مع البنت مثالا يحتذى

(قوله أو بنت ابن أعلى منها) أي أو مع بنت ابن أعلى منها وذلك كبنت ابن ابن مع بنت ابن فالثانية تأخذ النصف والاولى تأخذ السدس تكملة الثلثين وخرج بقوله مع بنت أو بنت ابن بالافراد ما لو كانت مع بنتين فاكثر فانه لا شئ لها الا أن يكون معها ذكر يعصبها سواء كان أخاها أو ابن عمها أو أنزل منها (قوله وأخت الخ) بالجر أيضا عطف على أب أي وهو لاخت واحدة فاكثر لاب مع أخت لابوين أي كما في بنت الابن مع البنت فللاخت للابوين النصف وللاولى السدس تكملة الثلثين قال في الرحبية

وهكذا الاخت مع الاخت التي * بالابوين يا أخي أدلت

وخرج بقوله مع أخت بالافراد ما لو كانت مع أختين لابوين فانه لا شئ لها ما لم يكن لها أخ فان كان لها أخ عصبها ويسمى الاخ المبارك اذ لولاه لسقطت (قوله وواحد من ولد أم) بالجر معطوف على أب أي وهو لواحد من أولاد الام لقوله تعالى وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس أي أخ من أم أو أخت منها قال في الرحبية

وولد الام له اذا انفرد * سدس جميع المال نصا فد ورد

(قوله وثلث باق الخ) هذا مستأنف وليس معطوفا على ما قبله وهو القسم السابع الثابت بالاجتهاد وليس في كتاب الله تعالى (قوله بعد فرض الخ) الظرف متعلق بباق (قوله لام) الجار والمجرور خبر المبتدا (قوله مع أحد زوجين وأب) الظرف متعلق بمحذوف صفة لام أي أم كائنة مع أحد زوجين ومع أب وخرج بالاب الجد فللام معه الثلث كاملا لا ثلث الباقي لانه لا يساويها في الدرجة (قوله لا ثلث الجميع) معطوف على ثلث باق أي لها ثلث الباقي فقط لا ثلث جميع المال (قوله ليأخذ الاب) علة لاخذها ثلث الباقي لا ثلث الجميع أي وانما أخذت الام ثلث الباقي ولم تأخذ ثلث الجميع

سواء كان معها ولد أم أم لا هذا ان لم تدل بذكر بين أنثيين فان أدلت به كام أبي أم لم ترث بخصوص القرابة لانها من ذوي الارحام (وبنت ابن) فاكثر مع بنت أو بنت ابن أعلى منها (وأخت) فاكثر لاب مع أخت لابوين (وواحد من ولد أم) ذكرا كان أو غيره (وثلث باق) بعد فرض الزوج أو الزوجة (لام مع أحد زوجين وأب) لا ثلث الجميع ليأخذ الاب مثلي ما تأخذه الام

مع عدم وجود فرع وارث ولا عدد من الاخوة والاخوات لاجل أن يأخذ الاب مثلى ما تأخذه الام وذلك لانا لو أعطينا الام الثلث كاملا لزم اما تفضيل الام على الاب فى صورة الزوج واما انه لا يفضل عليها التفضيل المعهود وهو كونه مثليها فى صورة الزوجة مع ان الاب والام فى درجة واحدة والاصل فى اجتماع الذكر مع الانثى المتحدى الدرجة من غير أولاد الام أن يكون له ضعف مالها (قوله فان كانت) أى الام وقوله مع زوج وأب أى كائنة مع زوج للميتة وأب لها (قوله فالمسئلة من ستة) أى تصحا لانها من اثنين مخرج النصف للزوج واحد وللام ثلث الباقى فانكسرت على مخرج الثلث وهو ثلاثة فتضرب ثلاثة فى اثنين بستة وقيل تأصيلا لان فيها نصفا وثلث الباقى (قوله وان كانت) أى الام وقوله مع زوجة وأب أى كائنة مع زوجة للميت وأب له وقوله فالمسئلة من أربعة أى لان فيها ربعا وهذه المسئلة والتى قبلها تلقبان بالغراوين تشبيها لهما بالكوكب الاغر أى النير المضىء وبالعمريتين لقضاء عمر بهما وبالغريبتين لغرابتهما ومخالفتهما القواعد وقد أشار اليهما فى الرحبية بقوله

وان يكن زوج وأم وأب * فثلث الباقى لها مرتب

وهكذا مع زوجة فصاعدا * فلا تكن عن العلوم قاعدا

(قوله واستبقوا) أى الفرضيون وقوله فيهما أى فى المسئلتين وقوله لفظ الثلث أى دون معناه فانه ليس بثلث حقيقة وقوله محافظة على الادب أى على حصول الادب وهو علة لاستبقوا وقوله فى موافقة متعلق بالادب وفى بمعنى الباء أى الادب الحاصل بالموافقة (قوله والا) أى وان لم يكن القصد المحافظة على حصول الادب بالموافقة فلا يصح ذلك لان ما تأخذه الام فى الحقيقة فى المسئلة الاولى وهى ما اذا كان الميت الزوجة سدس وفى المسئلة الثانية وهى ما اذا كان الميت الزوج ربع * (تنبيه) * علم مما تقدم ان أصحاب الفروض ثلاثة عشر أربعة من الذكور الزوج والاخ للام والاب والجد وقد يرث الاب والجد بالتعصيب فقط وقد يجمعان بينهما كما اذا كان مع أحدهما بنت أو بنت ابن أوهما أو بنتا ابن فله السدس فرضا والباقى بعد فرضه وفرض البنت أو بنت الابن أوهما بالعصوبة (قوله ويحجب الخ) شروع فى بيان الحجب وهو لغة المنع ومنه قول الشاعر

له حاجب فى كل أمر يشينه * وليس له عن طالب العرف حاجب

قال بعضهم يعنى به النبى صلى الله عليه وسلم أى له صلى الله عليه وسلم مانع عن كل أمر يشينه وليس له مانع عن طالب المعروف والاحسان وشرعا منع من قام به سبب الارث من الارث بالكلية أو من أوفر حظيه ويسمى الثانى حجب نقصان وقد تقدم فى ضمن بيان الفروض كحجب الزوج بالفرع من النصف الى الربع وحجب الام به من الثلث الى السدس ويسمى الاول حجب حرمان وهو قسمان حجب بالشخص أو بالاستغراق وهذا هو المراد هنا وحجب بالوصف كأن قام به مانع من الموانع المتقدمة ولا يدخل الحجب المراد هنا على الابوين والزوجين وولد الصلب ويدخل على من عداهم وبيان ذلك ان ابن الابن يحجبه الابن أو ابن ابن أقرب منه والجد يحجبه الاب أو جد أقرب منه والاخ الشقيق يحجبه ثلاثة الاب والابن وابن الابن والاخ للاب يحجبه أربعة وهم من قبله والاخ الشقيق والاخ للام يحجبه ستة الاب والجد والابن والبنت وابن الابن وبنت الابن وان سفل وابن الاخ الشقيق يحجبه ستة أيضا الاب والجد والابن وابن الابن والاخ الشقيق والاخ للاب وابن الاخ للاب يحجبه سبعة هؤلاء الستة وابن الاخ الشقيق والعم الشقيق يحجبه ثمانية وهم من قبله والعم للاب يحجبه تسعة وهم من قبله وابن العم الشقيق يحجبه عشرة وهم من قبله وابن العم للاب يحجبه احد عشر وهم من قبله والمعتق يحجبه عصبة النسب وبنت الابن يحجبها الابن أو بنتان اذا لم يكن معها من يعصبها والا أخذت معه الثلث الباقى تعصيبا والجدة تحجب بالام سواء كانت من جهة الاب كأم الاب أو من جهة الام كأم الام كما قال فى الرحبية

فان كانت مع زوج وأب فالمسئلة من ستة للزوج ثلاثة وللاب اثنان وللام واحد وان كانت مع زوجة وأب فالمسئلة من أربعة للزوجة واحد وللام واحد وللاب اثنان واستبقوا فيهما لفظ الثلث محافظة على الادب فى موافقة قوله تعالى وورثه أبواه فلامه الثلث والا فما تأخذه الام فى الاولى سدس وفى الثانية ربع (ويحجب

وتسقط الجدات من كل جهه * بالام فاحفظه وقس ما أشبهه

وتحجب الجدة من جهة الاب بالاب أيضا لانها تدلى به بخلاف الجدة من جهة الام فلا تحجب بالاب والجدة القربى من كل جهة تحجب البعدى من تلك الجهة فلا ترث البعدى مع وجود القربى مع اتحاد الجهة وان لم تدل بها كام أبى أب وأم أب فلا ترث الاولى مع الثانية والقربى من جهة الام كام أم تحجب البعدى من جهة الاب كام أم أب والقربى من جهة الاب كام أب لا تحجب البعدى من جهة الام كام أم أم قال فى الرحبية

وان تكن قربى لام حجبت * أم أب بعدى وسدسا سلبت
وان تكن بالعكس فالقولان * فى كتب أهل العلم منصوصان
لا تسقط البعدى على الصحيح * واتفق الجل على التصحيح

والاخت من الجهات كلها كالاخ منها فيحجبها من يحجبه فتحجب الاخت لابوين بالاب والابن وابن الابن كالاخ لابوين والاخت لاب بهؤلاء وأخ لابوين كالاخ لاب والاخت لام باب وجد وفرع وارث كالاخ لام نعم الشقيقة أو التى لاب لا يحجبها فروض مستغرقة بل يفرض لها وتعول المسئلة كما اذا ماتت امرأة عن زوج وأم وأختين لام وأخت شقيقة أو لاب فالمسئلة من ستة للزوج النصف ثلاثة وللام السدس واحد وللاختين للام الثلث اثنان فتعول المسئلة الى تسعة بفرض الاخت الشقيقة أو لاب وهو النصف ثلاثه والاخت التى لاب لها السدس مع الشقيقة بخلاف الاخ الشقيق أو لاب فانه يحجبه أصحاب الفروض المستغرقة والاخوات الخلص لاب يحجبهن أيضا شقيقة مع بنت أو بنت ابن أو شقيقتان لانه لم يبق من الثلثين شئ والمعتقة كالمعتق فيحجبها عصبات النسب واعلم أن شرط الحجب فى كل مامر الارث فمن لم يرث لمانع قام به لا يحجب غيره ومثله من لم يرث لكونه محجوبا فانه لا يحجب غيره حرمانا أو نقصانا الا فى صور كالاخوة مع الاب يحجبون به ويردون الام من الثلث الى السدس وولدى الام مع الجد يحجبان به ويردانه الى السدس ففى زوج وشقيقة وأم وأخ لاب لا شئ للاخ مع انه مع الشقيقة يردان الام الى السدس (قوله وولد ابن) أى وان سفل وقوله بابن أبا كان أو عما وقوله أو ابن ابن الخ بالجر عطف على ابن أى ويحجب ولد ابن بابن ابن أقرب منه كابن ابن وابن ابن ابن فالثانى يحجب بالاول لانه أقرب منه درجة وكما يحجب ابن الابن بمن ذكر يحجب باصحاب فروض مستغرقة كما اذا اجتمع مع أبوين وبنتين (قوله ويحجب جد باب) أى بذكر متوسط بينه وبين الميت لان كل من ادلى للميت بواسطة حجبته الا أولاد الام وخرج بذكر من أدلى بانثى فانه لا يرث أصلا فلا يسمى حجبا كما علم من حده السابق (قوله وتحجب جدة لام) أى جدة الميت من جهة أمه كام أمه وقوله بأم أى فقط فلا تحجب بالاب كما تقدم وقوله لانها أى الجدة وقوله أدلت بها أى انتسبت وتوصلت الجدة بالام (قوله وجدة الخ) أى وتحجب جدة لاب باب لادلائها به خلافا لجمع ذهبوا الى عدم حجبه لها للحديث فيه لكن ضعفه عبد الحق وغيره اه نهاية (قوله وأم) بالجر عطف على أب أى وتحجب جدة لاب بالام أيضا وقوله بالاجماع أى ولانها أقرب منها فى الامومة التى بها الارث (قوله ويحجب أخ لابوين باب وابن وابنه) قال فى الاسنى للاجماع ولتقدم جهتى البنوة والابوة على غيرهما اه وقوله وان نزل أى ابن الابن فانه يحجب الاخ (قوله ويحجب أخ لاب بهما) الاولى بهم أى بهؤلاء الثلاثة لان المرجع ثلاثة وهم الاب والابن وابنه ولعله توهم ان المرجع اثنان بدليل اقتصاره فى التفسير عليهما وهما الاب والابن وعبارة المنهاج ويحجب الاخ لاب بهؤلاء اه قال فى التحفة لانهم حجبوا الشقيق فهو أولى وقوله وباخ لابوين معطوف على بهما أى ويحجب الاخ لاب أيضا باخ لابوين وذلك لانه أقوى وأقرب منه (قوله وباخت لابوين الخ) معطوف على بهما أى ويحجب أخ لاب أيضا باخت لابوين معها بنت لما

ولد ابن بابن أو ابن ابن أقرب منه و) يحجب (جد باب و) تحجب (جدة لام بام) لانها أدلت بها (و) جدة (لاب باب) لانها أدلت به (وأم) بالاجماع (و) يحجب (أخ لابوين باب وابن وابنه) وان نزل (و) يحجب (أخ لاب بهما) أى باب وابن (وباخ لابوين) وباخت لابوين معها بنت أو بنت ابن كما سيأتى

تقدم من أنها تعصب بالبنت وانها تصير بمنزلة الاخ الشقيق فتحجب الاخ لاب وقوله كما سيأتى صوابه كما تقدم أى فى قوله فتسقط أخت لابوين اجتمعت مع بنت أو بنت ابن أخالاب (قوله ويحجب أخ لام باب الخ) للخبر الصحيح انه صلى الله عليه وسلم فسر الكلالة فى الآية التى فيها ارث ولد الام بأنه من لم يخلف ولدا ولا والدا فافهم تفسيرها بما ذكرانه ان خلف ولدا أو والدا فلا يرثه أخوه لامه بل يسقط وقوله وفرع وارث بالجر عطف على أب أى و يحجب بفرع وارث للميت وقوله وان نزل أى الفرع كابن ابن ابن الابن وقوله ذكرا كان أى الفرع وقوله أوغيره أى غيرذكر من أنثى وخنثى والحاصل ان ولد الام يحجب بستة بالابن وابن الابن والبنت و بنت الابن والاب والجد (قوله و يحجب ابن أخ لابوين باب) أى لانه أقرب منه وقوله و جد أى وان علا قال فى التحفة لانه أقوى منه وقيل يقاسم أى ابن الاخ أبا الجد لاستواء درجتهما كالاخ مع الجد و يرد بأن هذا خارج عن القياس فلا يقاس عليه اه وقوله وابن وابنه أى و يحجب ابن اخ لابوين بابن وابنه لانهما أقرب منه وأقوى وقوله وأخ لابوين أولاب أى و يحجب ابن أخ لابوين بأخ لابوين أولاب لانه أقرب منه (قوله و يحجب ابن أخ لاب بهؤلاء الستة) هو الاب والجد والابن وابنه والاخ الشقيق والاخ للاب وقوله و بابن أخ لابوين أى و يحجب أيضا ابن الاخ لاب بابن أخ لابوين وقوله لانه أى ابن الاخ لابوين وقوله أقوى منه أى من ابن الاخ لاب لادلائه الى الميت بجهتين (قوله و يحجب عم لابوين) هو أخو أبى الميت الشقيق وقوله بهؤلاء السبعة هم الاب والجد والابن وابنه والاخ الشقيق والاخ لاب وابن الاخ الشقيق وقوله و بابن أخ لاب أى و يحجب زيادة على هؤلاء السبعة بابن أخ لاب (قوله وعم لاب) أى و يحجب عم لاب وهو أخو أبى الميت من أبيه وقوله بهؤلاء الثمانية هم السبعة المارة وزيادة ابن أخ لاب وقوله و بعم لابوين أى و يحجب بعم لابوين أيضا زيادة على الثمانية فيكون المجموع تسعة (قوله وابن عم لابوين) أى و يحجب ابن عم لابوين وقوله بهؤلاء التسعة و بعم لاب أى فيكون المجموع عشرة (قوله وابن عم لاب) أى و يحجب ابن عم لاب وقوله بهؤلاء العشرة و بابن عم لابوين أى فيكون المجموع احد عشر (قوله لانه) أى ابن الاخ لاب وقوله أقرب منه أى من ابن ابن الاخ لابوين واعلم ان طريقة المرضيين انه ان اختلفت الدرجة علموا بأنه أقرب منه كابن أخ لابوين وأخ لاب وان اتحدت علموا بأنه أقوى منه كالشقيق والاخ لاب (قوله و بنات الابن بابن) أى وتحجب بنات الابن بابن مطلقا لانه اما أب أو عم فهو أقوى وأقرب منهن وقوله أو بنتين فأكثر للميت أى وتحجب بنات الابن أيضا بهما لانه لم يبق من الثلثين شئ وقوله ان لم يعصب أخ أو ابن عم أى محل حجبهن بالبنتين فأكثر ان لم يوجد من يعصبهن فان وجد كأخ لهن أو ابن عم أخذن معه الثلث الباقى تعصيبا (قوله فان عصبت) أى البنات وكان الاولى عصبن بنون النسوة وقوله به أى بالمذكور من الاخ وابن العم (قوله والاخوات لاب الخ) أى وتحجب الاخوات لاب باختين لابوين لانهما استغرقا الثلثين فلم يبق لهن شئ (قوله الا أن يكون معهن ذكر) المراد به خصوص الاخ لان الاخت لا يعصبها الا أخوها بخلاف بنات الابن فانه يعصبهن من فى درجتهن أو أسفل (قوله و يحجبن الخ) أى الاخوات لاب وقوله بأخت لابوين معها بنت أو بنت ابن وانما حجبت الاخوات لاب لاستغراقهما التركة اذ الاخت عصبة مع البنت فكل منهما يأخذ النصف (قوله واعلم ان ابن الابن كالابن) أى فى انه يستغرق المال بالعصوبة اذا انفرد و يعصب بنت الابن و يحجب الاخوة والاخوات ونحوهم من كل ما تقدم مما يحجب بالابن وقوله الا أنه ليس له مع البنت أى بنت الصلب مثلاها بل تأخذ هى النصف فرضا وهو يأخذ الباقى بطريق العصوبة وذلك لعدم المساواة فى الرتبة كما تقدم (قوله والجدة كالام) أى فى أنها ترث ولا تحجب الا بالام ان كانت من جهتها وتحجب بالاب أيضا ان كانت من جهته (قوله بل فرضها دائما السدس) أى لانه

(و) يحجب أخ (لام باب) وأبيه وان علا (وفرع) وارث للميت وان نزل ذكرا كان أوغيره (و) يحجب (ابن أخ لابوين باب وجد وابن) وابنه وان نزل (وأخ) لابوين أولاب (و) يحجب ابن أخ (لاب بهؤلاء) الستة (وبابن أخ لابوين) لانه أقوى منه ويحجب عم لابوين بهؤلاء السبعة وبابن اخ لاب وعم لاب بهؤلاء الثمانية وبعم لابوين وابن عم لابوين بهؤلاء التسعة وبعم لاب وابن عم لاب بهؤلاء العشرة وبابن عم لابوين ويحجب ابن ابن أخ لابوين بابن أخ لاب لانه أقرب منه وبنات الابن بابن أو بنتين فأكثر للميت ان لم يعصب أخ أو ابن عم فان عصبت به أخذت معه الباقى بعد ثلثى البنتين بالتعصيب والاخوات لاب بأختين لابوين فأكثر الا أن يكون معهن ذكر فيعصبهن ويحجبن أيضا بأخت لابوين معها بنت أو بنت ابن واعلم أن ابن الابن كالابن الا أنه ليس له مع البنت مثلاها والجدة كالام الا أنها لا ترث الثلث ولا ثلث الباقى بل فرضها دائما السدس

صلى الله عليه وسلم أعطاها السدس وقضى به للجدتين (قوله والجد كالاب) أى فى انه يستغرق
المال بالعصوبة اذا انفرد وفى أنه يحجب من يحجبون بالاب ماعدا الاخوة الاشقاء أولاب واعلم أن
الجد مع الاخوة لم يرد فيهم شئ من الكتاب ولا من السنة وانما ثبت حكمهم باجتهاد الصحابة رضى
الله عنهم فذهب الامام أبى بكر الصديق وابن عباس رضى الله عنهم وجماعة من الصحابة والتابعين
ومن تبعهم كابى حنيفة ان الجد كالاب مطلقا فيحجب الاخوة ومذهب الامام على بن أبى طالب
رضى الله عنه وزيد بن ثابت رضى الله عنه وابن مسعود رضى الله عنه انهم يرثون وهو مذهب الائمة
الثلاثة الشافعى ومالك وأحمد بن حنبل رضى الله عنهم أجمعين وحاصل الكلام فيه على هذا المذهب
انه اذا اجتمع جد واخوة وأخوات لابوين أولاب فان لم يكن معهم ذو فرض فله حالان المقاسمة أو ثلث
المال والمقاسمة أولى له فى خمس صور وضابطها أن تكون الاخوة أقل من مثليه وهى جد وأخ جد
وأخت جد وأختان جد وثلاث أخوات جد وأخ وأخت وانما كانت أولى لانه فى الصورة الاولى
يخصه نصف المال وهو أكثر من الثلث وفى الصورة الثانية يخصه الثلثان وهما أكثر من الثلث
وفى الصورة الثالثة يخصه النصف اذ هو له مثلا ما للانثى وفى الصورة الرابعة يخصه الخمسان وهما
أكثر من الثلث لان العدد الجامع للكسرين خمسة عشر فثلثه خمسة وخمساه ستة وهى أكثر من
الخمسة بواحد ومثلها الصورة الخامسة وتستوى المقاسمة وثلث المال فى ثلاث صور وضابطها أن
تبلغ الاخوة مثليه وهى جد وأخوان جد وأخ وأختان جد وأربع اخوات وان كان معهم ذو فرض
فله بعد الفرض ثلاث حالات الاكثر من سدس جميع المال أو ثلث الباقى أو المقاسمة فالسدس خير
له فى زوجة وبنتين وجد وأخ وثلث الباقى خير له فى جدة وجد وخمسة اخوة والمقاسمة خير له فى جدة
وجد وأخ وقد لا يبقى شئ بعد أصحاب الفروض كبنتين وزوج وأم وجد فيفرض له سدس ويزاد
فى العول فاصل مسئلتهم من اثنى عشر لان فيها ربعا وسدسا وتعال الى ثلاثة عشر ثم يزاد فى العول
للجد اثنان وقد يبقى دون سدس كبنتين وزوج وجد فيفرض له وتعال وقد يبقى سدس كبنتين وأم
وجد فيفوز به الجد وتسقط الاخوة والاخوات فى هذه الاحوال لانهم عصبة ولم يبق بعد الفروض
شئ ولو كان مع الجد اخوة أشقاء واخوة لاب فالحكم فيه ماسبق ويعد الاشقاء عليه الاخوة للاب
فى القسمة فيدخلونهم معهم فيها اذا كانت خيراله فاذا أخذ حقه فان كان فى الاشقاء ذكر فالباقى
لهم وتسقط الاخوة لاب كما فى جد وأخ شقيق وأخ لاب فان لم يكن فيهم ذكر فتأخذ الشقيقة الى
النصف والباقى للاخوة للاب كما فى عشرية زيد وهى جد وشقيقة وأخ لاب أصل مسئلتهم من خمسة
وتصح من عشرة لان فيها نصفا ومخرجه اثنان فيضرب فى عدد رؤسهم وهو خمسة بعشرة للاخت
النصف وللجد أربعة يبقى واحد للاخ من الاب ومثلها عشرينية زيد وهى جد وشقيقة وأختان
من الاب هى من خمسة وتصح من عشرين وتأخذ الشقيقتان فصاعدا الى الثلثين كجد وشقيقتين وأخ
لاب هى من ستة ولا شئ للاخ للاب لانه لا يفضل عن الثلثين شئ والجد مع الاخوات كاخ فلا يفرض
لهن معه الا فى الاكدرية وهى زوج وأم وجد وأخت لابوين أولاب فللزوج النصف وللام الثلث
وللجد السدس وللاخت النصف اذ لا مسقط لها ولا معصب فتعول المسئلة بنصيبها من ستة الى
تسعة وتصح من سبعة وعشرين للزوج تسعة وللام ستة وللجد والاخت اثنا عشر أثلاثا له الثلثان
ثمانية ولها الثلث أربعة (قوله الا انه) أى الجد وقوله لا يحجب الاخوة لابوين أولاب أى بل
يشاركونه بخلاف الاب فانه يسقطهم (قوله وبنت الابن كالبنت) أى فعند فقدها لها النصف
وعند وجودها لها السدس تكملة الثلثين وقوله الا أنها أى بنت الابن وقوله تحجب بالابن
بخلاف بنت الصلب فانها لا تحجب به بل يعصبها (قوله والاخ لاب كالاخ لابوين) أى فى أنه اذا
انفرد يحوز جميع المال واذا لم ينفرد حاز الباقى بعد أرباب الفروض ان لم يكن فيهم حاجب والا سقط

والجد كالاب الا انه
لا يحجب الاخوة
لابوين أولاب وبنت
الابن كالبنت الا انها
تحجب بالابن والاخ
لاب كالاخ لابوين

(قوله الا أنه) أى الاخ لاب قال ش ق أى والا أنه يحجب فى المشتركة وهى زوج وأم واخوة لام وأخ شقيق فلو وجد بدل الشقيق أخ لاب سقط وفى اجتماع الاخت الشقيقة مع البنت أو بنت الابن وفى اجتماع الزوج مع الاخت الشقيقة لا شئ للاخ للاب فيما ذكر وقوله ليس له مع الاخت لابوين مثلاها أى انه لا يعصبها فتأخذ النصف حينئذ فرضا ويأخذ الباقى تعصيبا (قوله وما فضل الخ) ما اسم موصول مبتدأ وقوله أو الكل بالرفع عطف على ما وقوله لعصبة خبره وهو شروع فى بيان الارث بالتعصيب قال فى الرحبية

فكل من أحرز كل المال * من القرابات أو الموالى
أو كان ما يفضل بعد الفرض له * فهو أخو العصوبة المفضلة

وتقدم أنها على ثلاثة أقسام عصبة بالنفس وعصبة بالغير وعصبة مع الغير وتقدم معنى كل فلا تغفل وفى البجيرمى لفظ عصبة اما اسم جنس يصدق على الواحد والمتعدد والذكر والانثى أو جمع عاصب كطالب وطلبة وعلى الثانى فيكون عصبات جمع الجمع اه بالمعنى (قوله وتسقط عند الاستغراق) أى ان حكم العصبة انها تسقط اذا استغرقت الفروض التركة كزوج وأم وولد أم وعم فلا شئ للعم للاستغراق (قوله وهى) أى العصبة (قوله فبعده ابنه) أى فبعد الابن ابنه فهو عاصب بعده وانما قدم على الاب لانه أقوى منه اذ له معه السدس فقط (قوله فاب) أى فبعد الابن وابنه اب فهو لا يرث بالتعصيب الا اذا فقدا اما اذا وجدا أو أحدهما ورث السدس فرضا وقد يرث الاب بهما معا فيما اذا كان للميت بنت أو بنت ابن فيأخذ السدس فرضا والباقى بعد فرضهما تعصيبا والجد كالاب فى ذلك (قوله فاخ لابوين الخ) أى فبعد الابن وابنه والاب والجد أخ لابوين وأخ لاب وبنوهما فاذا فقدوا بأن مات الميت ولم يخلف أصلا ولا فرعا كانت الاخوة وبنوهم عصبة وهم مرتبون فالاخ الشقيق مقدم على الاخ لاب وهكذا فى بنيهما وقوله وأخ لاب المناسب فأخ لاب بالفاء ولا بد من الترتيب بينهما كما علمت (قوله فبنوهما) أى الاخ لابوين والاخ لاب وقوله كذلك أى على هذا الترتيب فيقدم ابن الاخ لابوين على ابن الاخ لاب (قوله فعم الخ) أى ثم بعد بنى الاخوة عم لابوين ثم عم لاب (قوله فبنوهما) أى العم لابوين والعم لاب وقوله كذلك أى على هذا الترتيب فيقدم ابن العم لابوين على ابن العم لاب (قوله ثم عم الاب الخ) أى ثم بعد أعمام الميت وبنيهم يعصب عم أبى الميت وهو أخو أبى الميت ولا فرق فيه أيضا بين أن يكون لابوين أو لاب (قوله ثم بنوه) أى ثم بنو عم الاب لابوين أو لاب (قوله ثم عم الجد) أى ثم بعد بنى عم الاب يعصب عم جد الميت وهو أخو أبى أبى الميت ولا فرق فيه أيضا بين أن يكون لابوين أو لاب (قوله ثم بنوه) أى ثم بنو عم جد الميت لابوين أو لاب (قوله وهكذا) أى ثم عم أبى الجد ثم بنوه ثم عم جد الجد ثم بنوه وهكذا يقدم البعيد من الجهة المقدمة على القريب من الجهة المؤخرة والحاصل جهات العصوبة عندنا سبع البنوة ثم الابوة ثم الجدودة والاخوة ثم بنو الاخوة ثم العمومة ثم الولاء ثم بيت المال وقد نظمها بعضهم بقوله

بنوة أبوة أخوه * جدودة كذا بنو الاخوه
عمومة ولا وبيت المال * سبع لعاصب على التوالى

والاخوة والجدودة فى مرتبة واحدة لاستوائهما فى الادلاء الى الميت لان كلا منهما يدلى اليه بالاب واذا علمت ذلك فاذا اجتمعت عصبات فمن كانت جهته مقدمة فهو مقدم كابن واب وأخ وهكذا فالاول مقدم على الثانى والثانى مقدم على الثالث وهكذا والمقدم يحجب المؤخر هذا اذا اختلفت الجهة فاذا اتحدت قدم بالقرب فى الدرجة كالابن وابن الابن وكابن الاخ ولو لاب وابن ابن الاخ ولو شقيقا فيقدم الاول على الثانى لقربه فى الدرجة مع اتحادهما فى الجهة واذا استويا قربا قدم بالقوة كأخ شقيق وأخ لاب وكعم شقيق وعم لاب فيقدم الاول منهما على الثانى لقوته عنه فان الاول أدلى باصلين والثانى

الا أنه ليس له مع الاخت لابوين مثلاها (وما فضل) من التركة عمن له فرض من أصحاب الفروض (أو الكل) أى كل التركة ان لم يكن له ذو فرض (لعصبة) وتسقط عند الاستغراق (وهى ابن فـ) بعده (ابنه) وان سفل (فاب فابوه) وان علا (فاخ لابوين و) أخ (لاب فبنوهما) كذلك (فعم لابوين فلاب فبنوهما) كذلك ثم عم الاب ثم بنوه ثم عم الجد ثم بنوه وهكذا

أدلى بأصل واحد والى ذلك أشار الجعبرى بقوله

فبالجهة التقديم ثم بقربه * وبعدهما التقديم بالقوة اجعلا

(قوله فبعد عصبة النسب الخ) والحاصل ان من لا عصبة له بنسب وله معتق فله ماله كله أو الفاضل بعد الفروض أو الفرض سواء كان المعتق رجلا أو امرأة فان لم يوجد فالمال لعصبته المتعصبين بانفسهم وترتيبهم هنا كترتيبهم فى النسب فيقدم عند موت العتيق ابن فابنه وان سفل الاقرب فالاقرب فاب فجد وان علا فبقية الحواشى الا أن أخا المعتق وابن أخيه يقدمان على جده هنا فان لم يكن له عصبة فلمعتق المعتق ثم عصبته كذلك ولا ترث امرأة بولاء الا معتقها بفتح التاء أو منتميا اليه بنسب أو ولاء وقوله عصبة الولاء الاضافة فيه من اضافة المسبب للسبب أى عصبة سببها الولاء (قوله وهو) أى لمعصب وذكر الضمير مراعاة للخبر وقوله معتق أى باى وجه كان ولو كان العتق بعوض كما فى الكتابة وغيرها كانت حر على ألف أو بعتك نفسك بالف وانما ثبت بالولاء العصوبة كما ثبتت بالنسب لقوله صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب واعلم ان الارث به ثابت من جانب المعتق خاصة لان الانعام من جهته فقط فاختص الارث به فلا يرث العتيق معتقه (قوله ذكرا كان أو أنثى) تعميم فى المعتق وذلك لاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم انما الولاء لمن أعتق وليس لنا عصبة من النساء الا المعتقة كما قال فى الرحبية

وليس فى النساء طرا عصبه * الا التى منت بعتق الرقبه

(قوله فبعد المعتق الخ) أى ثم العصبة بعد المعتق ذكور عصبته أى من النسب وذلك لان العتيق لو كان رقيقا لاستحقوه وكذا ميراثه وقوله دون اناثهم أى اناث عصبته أى بالغير كالبنت مع الابن أو مع الغير كالاخوات مع البنات فلا ترث بنت المعتق ولا أخته ولا جدته ولو قال دون الاناث من غير اضافة كان أولى ليشمل اناث العصبة وغيرهن كالام والجدة والزوجة (قوله ويؤخر هنا) أى فى الارث بالولاء واحترز به عن النسب فانه لا يؤخر فيه الجد بهما بل يشارك الاخ ويسقط ابن الاخ وقوله عن الاخ متعلق بيؤخر وانما أخر الجد عنه لان تعصيب الاخ يشبه تعصيب الابن لادلائه بالبنوة وهى مقدمة على الابوة وكان قياس ذلك انه فى النسب كذلك لكن صد عنه الاجماع اه تحفة وقوله وابنه بالجر عطف على الاخ وضميره يعود عليه وانما أخر الجد عنه أيضا لقوة البنوة كما يقدم ابن الابن على الاب ويجرى ذلك فى عم المعتق أو ابنه مع أبى جده فيقدم عمه أو ابن عمه عليه (قوله فمعتق المعتق) أى فبعد ذكور عصبة المعتق يكون العصبة معتق المعتق وقوله فعصبته أى فبعد معتق المعتق عصبته أى وبعد عصبته معتق معتق المعتق فعصبته وهكذا (تنبيه) كلام المؤلف كالصريح فى أن الولاء لا يثبت للعصبة فى حياة المعتق بل انما يثبت بعده وليس بمراد بل الولاء ثابت لهم فى حياة المعتق على المذهب المنصوص فى الام اذ لو لم يثبت لهم الولاء الا بعد موته لم يرثوا وقال السبكى تلخص للاصحاب فيه وجهان أصحهما انه لهم معه لكن هو المقدم عليهم فيما يمكن جعله له كارث المال ونحوه كالصلاة عليه وولاية تزويجه اذا كان المعتق ذكرا أما ما لا يمكن جعله له كغسله اذا كان أنثى والمعتق ذكرا فيقدم غيره عليه قال فى فتح الجواد مع المتن ثم الولاء اما ولاء مباشرة على من مسه رق أو سراية على عتقاء العتيق وعتقاء عتقائه والعصبة فيه من ذكر أو ولاء استرسال وسراية وهو الذى يثبت على أولاد العتيق واحفاده تبعا والعصبة فيه معتق أصل أب أو أم بالنسبة لمن رق أحد آبائه أى أصوله من جهة الاب دونه فيرثه معتق ذلك الاصل باسترسال الولاء منه اليه لان النعمة عليه نعمة على فرعه وأفهم كلامه ان شرط هذا ان يمس الرق احد آبائه فلا يكفى مسه لامه وحدها فلا ولاء عليه لموالى الام الا ان انتساب الى الاب وحره مستقل لا ولاء عليه فليكن الولد مثله وان لا يمسه رق والا كان ولاؤه لمعتقه فعصبة معتقه فمعتق معتقه فعصبته لان ولاء المباشرة أقوى اه (قوله

(ف) بعد عصبة النسب عصبة الولاء وهو (معتق) ذكرا كان أو أنثى (ف) بعد المعتق (ذكور عصبته) دون اناثهم ويؤخر هنا الجد عن الاخ وابنه فمعتق المعتق فعصبته

فلو اجتمع الخ) لا يظهر التفريع فكان الاولى التعبير بالواو وعقد فى المنهج والمنهاج لهذه المسئلة فصلا مستقلا وذكرا قبلها كلاما يناسبها وعبارة الاول مع شرحه فصل فى كيفية ارث الاولاد وأولاد الابن انفرادا واجتماعا الابن فأكثر التركة اجماعا وللبنت فأكثر مامر فى الفروض من أن للبنت النصف وللاكثر الثلثين ولو اجتمعا أى البنون والبنات فالتركة لهم للذكر مثل حظ الانثيين الخ اه (قوله فالتركة لهم للذكر مثل حظ الانثيين) أى لقوله تعالى يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين أى مثل نصيبهما (قوله وفضل الذكر) أى على الانثى وقوله بذلك أى بأخذ مثل حظ الانثيين (قوله لاختصاصه) أى الذكر وقوله بلزوم مالا يلزم الانثى عبارة التحفة وفضل الذكر لاختصاصه بنحو النصرة وتحمل العقل والجهاد وصلاحيته للامامة والقضاء وغيرها وجعل له مثلاها الان له حاجتين حاجة لنفسه وحاجة لزوجته وهى لها الاولى بل قد تستغنى بالزوج اه (قوله وولد ابن) أى وان نزل (قوله فيما ذكر) أى فى نظير ماذكر فى البنين مع البنات والاخوة مع الاخوات فاذا اجتمع ولد الابن مع أنثى فى درجته كاخته أو بنت عمه أو اجتمع أخ لاب مع أخته من أبيه فالتركة لهم للذكر مثل حظ الانثيين وكذا يعصب ابن الابن من هى فوقه كابن ابن ابن مع بنت الابن ومحله ان لم يكن لها سدس كبنت وبنت ابن وابن ابن ابن والا فلا يعصبها وعبارة المنهج مع شرحه وولد الابن وان نزل كالولد فيما ذكر اجماعا فلو اجتمعا أو الولد ذكر أوذكر معه أنثى حجب ولد الابن اجماعا أو أنثى وان تعددت فله أى لولد الابن مازاد على فرضها من نصف أو ثلثين ان كانوا ذكورا أوذكورا وانا ثا ويعصب الذكر فى الثانية من فى درجته كاخته وبنت عمه وكذا من فوقه كعمته وبنت عم أبيه ان لم يكن لها سدس والا فلا يعصبها فان كان ولد الابن أنثى وان تعددت فلها مع بنت سدس كما مر تكملة الثلثين ولا شئ لها مع أكثر منها كما مر بالاجماع وكذا كل طبقتين منهم أى من ولد الابن فولد ابن الابن مع ولد الابن كولد الابن مع الولد فيما تقرر اه والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل فى بيان أصول المسائل)

أى فى بيان ما يعول منها ومايتبع ذلك ككون أحد العددين موافقا للآخر أو مباينا والاصول جمع أصل وهو لغة مابنى عليه غيره وعرفا هنا عدد مخرج فرض المسئلة أو فروضها أو عدد رؤس العصبة ان لم يكن فيها فرض وتقدم ان علم الفرائض اسم لمجموع فقه المواريث وعلم الحساب الموصل الى معرفة مايخص كل ذى حق من التركة ولما انتهى الكلام على الجزء الاول أعنى فقه المواريث أى فهم قسمة التركة كقولنا للزوج النصف وهكذا شرع يتكلم على الجزء الثانى أعنى علم الحساب وهو المسائل التى يعرف بها تأصيل المسئلة وتصحيحها كقولنا كل مسئلة فيها سدس فهى من ستة وكل سهم انكسر على فريق وباينته سهامه يضرب عدد رؤسه فى أصل المسئلة وحاصل الاصول سبعة اثنان وثلاثة وأربعة وستة وثمانية واثناعشر وأربعة وعشرون وهى مخارج الفروض فالاثنان مخرج النصف والثلاثة مخرج الثلث والثلثين والاربعة مخرج الربع والستة مخرج السدس والثمانية مخرج الثمن والاثناعشر مخرج السدس والربع أو الثلث والربع والاربعة والعشرون مخرج السدس والثمن وزاد بعض المتأخرين عليها أصلين آخرين فى مسائل الجد والاخوة وهما ثمانية عشر وستة وثلاثون فأولهما كأم وجد وخمسة اخوة لغير أم لان فيها سدسا وثلث الباقى وثانيهما كزوجة وأم وجد وسبعة اخوة لغير أم لان فيها ربعا وسدسا صحيحين وثلث الباقى والذى يعول من الاصول ثلاثة الستة تعول الى سبعة كزوج وأختين لغير أم والى ثمانية كهم وأم والى تسعة كهم وأخ لام والى عشرة كهم وأخ آخر لام والاثناعشر تعول الى ثلاثة عشر كزوجة وأم وأختين لغير أم والى خمسة عشر كهم وأخ لام والى سبعة عشر كهم وأخ آخر لام والاربعة والعشرون تعول الى سبعة وعشرين كبنتين وأم وأب وزوجة (قوله أصل المسئلة عدد الرؤس) أى بعد

(فلو اجتمع بنون وبنات أو اخوة واخوات فالتركة) لهم (للذكر مثل حظ الانثيين) وفضل الذكر بذلك لاختصاصه بلزوم مالا يلزم الانثى من الجهاد وغيره وولد ابن كولد وأخ لاب كأخ لابوين فيما ذكر

(فصل فى بيان أصول المسائل)

(أصل المسئلة عدد الرؤس

ان كانت الورثة عصبات) كثلاثة بنين أو أعمام فاصلها ثلاثة (وقدر الذكر أنثيين ان اجتمعا) أى الصنفان من نسب ففى ابن و بنت يقسم المتروك على ثلاثة للابن اثنان وللبنت واحد ومخارج الفروض اثنان وثلاثة وأربعة وستة وثمانية واثناعشر وأربعة وعشرون فان كان فى المسئلة فرضان فا كثرا كتفى عند تماثل المخرجين بأحدهما

تقدير الذكر برأسين اذا كان معه أنثى كما سيصرح به بقوله وقدر الذكر الخ (قوله ان كانت الورثة عصبات) أى وتقسم التركة عليهم بالسوية ان تمحضوا ذكورا كبنين أو اناثا كثلاث نسوة أعتقن رقيقا بالسوية ولا يتصور فى غيرهن كما تقدم (قوله كثلاثة بنين أو أعمام) هو تمثيل لكون الورثة عصبات (قوله فاصلها) أى المسئلة وقوله ثلاثة أى بعدد رؤسهم (قوله وقدر) فعل أمر بمعنى عد واحسب فهو يتعدى الى مفعولين الاول قوله الذكر والثانى قوله أنثيين و يحتمل ان يكون ماضيا مبنيا للمجهول والذكر نائب فاعله وفى ش ق انما لم يقدر الانثيان بذكر لانه لا يطرد اذقد يكون الورثة ثلاث بنات وأخا ولو قدر الانثيان بذكر لبقيت واحدة بخلاف العكس فانه مطرد فى كل صورة اهـ (قوله أى الصنفان) تفسير لضمير اجتمعا وهما ذكور واناث (قوله من نسب) حال من الصنفان أى حال كون الصنفين كائنين من النسب وخرج به ما اذا كانا من الولاء فان الارث حينئذ لا بعدد الرؤس بل بحسب الشركة فى العتق ان كانا معتقين فان كانا ورثة معتق فالارث للذكر دون الاناث كما تقدم (قوله ففى ابن و بنت) تفريع على تقدير الذكر أنثيين عند اجتماع الصنفين ولو جعله تمثيلا لذلك لكان أولى (قوله يقسم المتروك) أى ما تركه الميت وخلفه وهو التركة سواء كانت مالا أو حقا (قوله ومخارج الخ) كان المناسب ان يذكر قبله ما يقابل المتن كان يقول فان كانت الورثة أصحاب فروض أو بعضهم صاحب فرض و بعضهم تعصيب فأصلها من مخرج ذلك الفرض والفرض هو الكسر كالثمن والربع والنصف ومخرجه العدد كالثمانية والاربعة والاثنين قال م ر وكلها أى الفروض مشتقة من اسم العدد الا النصف فانه من المناصفة لتناصف القسمين واستوائهما ولو أريد ذلك لقيل ثنى بضم أوله كثلث وما بعده اهـ وقوله لقيل ثنى أى يعبر عن النصف بثنى ليكون مشتقا من العدد وهو اثنان اهـ سم (قوله فان كان فى المسئلة الخ) كانه قال هنا اذا كان فى المسئلة فرض واحد فقط فان كان فيها فرضان الخ وحاصل الكلام على ذلك انه اذا كان فى المسئلة فرضان فا كثر أى عددان فا كثر فاما أن يكون بينهما تماثل أو تداخل أو توافق أو تباين فاما التماثل فبأن يكون عدد أحد المتماثلين مثل عدد الآخر وأما التداخل فبأن يفنى الاكثر بالاقل مرتين فا كثر كثلاثة مع ستة أو تسعة وأما التوافق فبأن يكون بين العددين توافق فى جزء من الاجزاء وأما التباين فبأن لا يحصل توافق بينهما فى جزء من الاجزاء ثم ان الحكم فى المتماثلين ان تأخذ أحدهما وتكتفى به عن الآخر وفى المتداخلين ان تأخذ العدد الاكبر وفى المتوافقين ان تضرب وفق أحدهما فى كامل الآخر وفى المتباينين ان تضرب أحدهما كاملا فى الآخر كذلك ثم ان الشارح ذكر هذه النسب الاربع فى تأصيل المسائل فقط وهو تحصيل مخرج فروضها وتجرى أيضا فى تصحيح المسائل وهو تحصيل أقل عدد يخرج منه نصيب كل وارث صحيحا وسمى بذلك لكون القصد منه سلامة الحاصل لكل وارث من الكسر وهو ناشئ عن التأصيل غالبا وقد يتحدان كما فى مسئلة زوج وأبوين التى هى احدى الغراوين وبيان ذلك انك اذا عرفت أصل المسئلة فان انقسمت السهام فذلك واضح وان انكسرت السهام على صنف فقابل سهامه بعدده فاما أن يتباينا أو يتوافقا فان تباينا فاضرب عدده فى المسئلة بعولها ان عالت ومنه تصح كزوجة وأخوين لهما ثلاثة منكسرة فيضرب اثنان عددهما فى أربعة أصل المسئلة تبلغ ثمانية ومنها تصح وان توافقا فاضرب وفق عدد الصنف فى المسئلة بعولها ان عالت فما بلغ صحت منه كام وأربعة أعمام لهم سهمان يوافقان عددهما بالنصف فتضرب اثنين فى ثلاثة تبلغ ستة ومنها تصح وان انكسرت على صنفين فقابل سهام كل صنف بعدده أيضا فان توافقا رد عدد رؤس الصنف الموافق الى وفقه وان تباينا فاترك عدد كل فريق بحاله ثم انظر بين عددى رؤسهما فان تماثلا فاضرب أحدهما فى أصل المسئلة بعولها ان كان وان تداخلا فاضرب أكثرهما فى أصل المسئلة كذلك وان توافقا فاضرب

كتصفين فى مسئلة زوج وأخت فهى من الاثنين وعند تداخلهما بأكثرهما كسدس وثلث فى مسئلة أم وولديها وأخ لابوين أو لأب فهى من ستة وكذا يكتفى فى زوجة وأبوين وعند توافقهما بمضروب وفق أحدهما فى الآخر كسدس وثمن فى مسئلة أم وزوجة وابن فهى من أربعة وعشرين حاصل ضرب وفق أحدهما وهو نصف الستة أو الثمانية فى الآخر وعند تباينهما بمضروب أحدهما فى الآخر كثلث وربع فى مسئلة أم وزوجة وأخ لابوين أولاب فهى من اثنى عشر حاصل ضرب ثلاثة فى أربعة وأصل) مسئلة (كل فريضة فيها نصفان)

وفق أحدهما فى الآخر ثم الحاصل فى أصل المسئلة بعولها ان كان وان تباينا فاضرب أحدهما فى الآخر ثم الحاصل فى أصل المسئلة كذلك والحاصل تنظر أولا بين السهام والرؤس وتحفظ عدد الفريق الذى باينته سهامه ووفق الفريق الذى وافقته سهامه ثم تنظر ثانيا فى هذين المحفوظين فان كانا متماثلين فخذ أحدهما وان كانا متداخلين فخذ الاكثر وان كانا متوافقين فاضرب وفق أحدهما فى جميع الآخر وان كانا متباينين فاضرب جميع أحدهما فى جميع الآخر ثم بعد ذلك تأخذ الحاصل فى كل حالة من هذه الحالات الاربع ويسمى جزء سهم المسئلة وتضربه فى أصل المسئلة بعولها ان عالت ولنمثل لك لبعضها فنقول مثال المحفوظين المتماثلين مع تباين السهام الرؤس أم وخمسة اخوة لام وخمسة أعمام فأصل المسئلة من ستة للام السدس واحد وللاخوة للام الثلث اثنان منكسرة عليهم وللخمسة أعمام ثلاثة منكسرة عليهم أيضا وبين الرؤس تماثل فتأخذ أحد المتماثلين وتضربه فى أصل المسئلة بثلاثين ومنها تصح ومثالهما مع توافق السهام للرؤس أم وعشرة اخوة لام وخمسة عشر عما فأصل المسئلة من ستة أيضا للام السدس واحد وللعشرة الاخوة اثنان الثلث وهما موافقان لرؤسهم بالنصف فترد الرؤس لوفقها وهو خمسة والخمسة عشر عما ثلاثة وهى موافقة للرؤس بالثلث فترد الرؤس لوفقها وهو خمسة وبين الوفقين تماثل فتأخذ أحدهما وهو خمسة وتضربه فى أصل المسئلة وهو ستة بثلاثين ومنها تصح وقس على ذلك أمثلة بقية أحوال الاربعة وقس أيضا على الانكسار على صنفين الانكسار على ثلاثة وعلى أربعة وبيان ذلك كله مبسوط فى محله فاطلبه ان شئت (قوله كنصفين) أى أو نصف وما بقى كزوج وعم كما سيأتى وقوله فى مسئلة زوج وأخت أى شقيقة أو لاب وهذه المسئلة تلقب باليتيمة اذ ليس لنا شخصان يرثان المال مناصفة فرضا سواهما فهى كالدرة اليتيمة أى التى لا نظير لها (قوله فهى) أى هذه المسئلة وقوله من الاثنين أى أصلها من الاثنين والاولى حذف ال (قوله وعند تداخلهما بأكثرهما) أى ويكتفى عند تداخل المخرجين بأكثرهما فالظرف معطوف على الظرف الاول فهو متعلق بما تعلق به (قوله كسدس وثلث) فالاول من ستة والثانى من ثلاثة وبينهما تداخل فيكتفى بالاكثر وهو الستة (قوله وولديها) أى الام وهما أخو الميت من الام (قوله فهى من ستة) أى فالمسئلة من ستة للام واحد سدسها ولولديها اثنان ثلثها والباقى وهو ثلاثة للاخ الشقيق أو للاب (قوله وكذا يكتفى الخ) فصله بكذا لانه ليس فيه تداخل اذ ثلث الباقى ليس داخلا فى الاربعة مع انه يكتفى بالاكثر وهو الربع عن الاصغر وهو ثلث الباقى فتكون من أربعة تأصيلا اه ش ق وقوله فى زوجة وأبوين فالزوجة لها الربع والام لها ثلث الباقى وما بقى للاب فالمسئلة من أربعة للزوجة واحد من أربعة والام لها واحد من ثلاثة والباقى للاب (قوله وعند توافقهما) معطوف على عند تماثل المخرجين أى واكتفى عند توافق المخرجين وقوله بمضروب أحدهما فى الآخر أى بحاصل ذلك (قوله كسدس وثمن) فالاول من ستة والثانى من ثمانية وبينهما توافق اذ كل منهما له نصف صحيح فيضرب نصف الستة وهو ثلاثة فى كامل الآخر وهو ثمانية بأربعة وعشرين وقوله فى مسئلة أم وزوجة وابن فالام لها السدس والزوجة لها الثمن وما بقى للابن (قوله وعند تباينهما) معطوف أيضا على عند تماثل المخرجين أى واكتفى عند تباين المخرجين وقوله بمضروب الخ أى بحاصله (قوله كثلث وربع) فالاول من ثلاثة والثانى من أربعة وقوله فى مسئلة أم وزوجة وأخ لابوين أو لاب فالام لها الثلث والزوجة لها الربع وما بقى فللاخ المذكور (قوله فهى) أى المسئلة وقوله حاصل الخ بدل من اثنى عشر (قوله وأصل مسئلة كل فريضة الخ) لا يخفى ما فى عبارته متنا وشرحا من عدم الالتئام والارتباط فكان المناسب ان يذكر أولا مفهوم القيد أعنى قوله ان كانت الورثة عصبات ويذكر ما هو مرتب عليه كما نبهت عليه كان يقول فان كانت الورثة أصحاب فروض كلهم أو بعضهم فأصل المسئلة مخرج فرضها ثم يعد

كزوج وأخت لاب (أونصف ومابقى) كزوج وأخ لاب (اثنان) مخرج النصف (أو) فيها (ثلثان وثلث) كاختين لاب وأختين لام (أوثلثان ومابقى) كبنتين وأخ لاب (أو ثلث وما بقى) كام وعم (ثلاثة) مخرج الثلث (أو) فيها (ربع ومابقى) كزوجة وعم (أربعة) مخرج الربع (أو) فيها (سدس ومابقى) كام وابن (أوسدس وثلث) كام وأخوين لام (أو) سدس (وثلثان) كام واختين لاب (أو) سدس (ونصف) كام وبنت (ستة) مخرج السدس (أو) فيها (ثمن ومابقى) كزوجة وابن (أو) ثمن (ونصف ومابقى) كزوجة وبنت وأخ لاب (ثمانية) مخرج الثمن (أو) فيها (ربع وسدس) كزوجة وأخ لام (اثناعشر) مضروب وفق احد المخرجين فى الآخر

مخارج الفروض الستة التى ذكرها ثم رتب عليها قوله وأصل كل مسئلة الخ ويقدم ذلك كله على قوله فى الشرح فان كان فى المسئلة فرضان الخ ويذكر قوله المذكوركالتعليل لما ذكره بقوله وأصل كل مسئلة الخ كان يقول وذلك لانه ان كان فى المسئلة الخ فتنبه وقوله كل فريضة أى كل مسئلة مشتملة على فريضة بمعنى مفروضة أى سهام مقدرة ولايخفى مافى عبارته من الركاكة الحاصلة بزيادته لفظة مسئلة قبل لفظة كل لان المعنى عليه وأصل مسئلة كل مسئلة الخ ولوأخر لفظة مسئلة عن لفظة كل كان قال وأصل كل مسئلة فريضة الخ أى مسئلة مشتملة على سهام مفروضة لسلمت منها وقوله فيهما نصفان الجملة صفة لفريضة أى فريضة موصوفة بان فيها نصفين ولايخفى أيضامافيه من ظرفية الشئ فى نفسه اذالفريضة هى النصفان أوالنصف ومابقى وهكذا الا ان يقال من ظرفية المفصل فى المجمل فتنبه (قوله كزوج وأخت لاب) تمثيل للفريضة التى فيها نصفان وذلك لان الزوج له النصف والاخت لاب أى أوشقيقة لها النصف (قوله أونصف ومابقى) أى مع مابقى من التركة وقوله كزوج وأخ لاب أى أوشقيق بالاولى فالزوج له النصف والاخ له مابقى لانه عصبة (قوله اثنان) خبر أصل وقوله مخرج النصف أى وهما مخرج النصف (قوله أوفيها ثلثان) قدر الشارح لفظ فيها اشارة الى ان ثلثان معطوف على نصفان وقوله وثلث أى مع ثلث وقوله كاختين لاب وأختين لام تمثيل للفريضة التى فيها ثلثان وثلث فالاختان لاب أولاب ولام لهما الثلثان والاختان لام لهما الثلث وقوله أوثلثان ومابقى معطوف أيضا على نصفان أى أوفيها ثلثان ومابقى (قوله كبنتين وأخ لاب) تمثيل للفريضة التى فيها ثلثان ومابقى اذالبنتان لهما الثلثان والاخ لاب له الباقى لانه عصبة (قوله أوثلث ومابقى) معطوف أيضا على نصفان أى أوفيها ثلث ومابقى وقوله كام وعم تمثيل له اذالام لها الثلث والعم له الباقى لانه عصبة (قوله ثلاثة) خبر أصل المقدر قبل فيها ثلثان أى وأصل الفريضة التى فيها ثلثان الخ ثلاثة (قوله مخرج الثلث) بدل من ثلاثة أوخبر لمبتدا محذوف أى وهى مخرج الثلث (قوله أوفيها ربع) معطوف على فيها نصفان أى وأصل كل فريضة فيها ربع ومابقى وقوله كزوجة وعم تمثيل له اذ الزوجة لها الربع والعم له الباقى لانه عصبة وقوله أربعة خبر المبتدا المقدر قبل قوله فيها ربع وقوله مخرج الربع بدل أوخبر لمبتدا محذوف أى وهى مخرج الربع (قوله أوفيها سدس ومابقى الخ) معطوف أيضا على فيها نصفان وقوله كام وابن تمثيل له اذالام لها السدس والابن له الباقى لانه عصبة وقوله أوسدس وثلث أى أوفيها سدس وثلث وقوله كام وأخوين لام تمثيل له اذالام لها السدس والاخوان لام لهما الثلث وقوله أوسدس وثلثان أى أوفيها سدس وثلثان وقوله كام واختين لاب تمثيل له اذالام لها السدس والاختان لهما الثلثان (قوله أوسدس ونصف) أى أوفيها سدس ونصف وقوله كام وبنت تمثيل له اذالام لها السدس والبنت لها النصف وقوله ستة خبر المبتدا المقدر وهو راجع للاربع صور وقوله مخرج السدس يقال فيه ماتقدم (قوله أوفيها ثمن ومابقى) معطوف أيضا على فيها نصفان أى والاصل فى كل فريضة فيها ثمن مع مابقى وقوله كزوجة وابن تمثيل له اذ الزوجة لها الثمن والابن له الباقى وقوله أوثمن ونصف ومابقى أى أوفيها ثمن ونصف مع مابقى وقوله كزوجة وبنت وأخ لاب تمثيل له اذالزوجة لها الثمن والبنت لها النصف والاخ للاب أى أوالشقيق له الباقى لانه عصبة (قوله ثمانية) خبر المبتدا المقدر وهو راجع للمسئلتين وقوله مخرج الثمن يقال فيه ماتقدم (قوله أوفيها ربع وسدس) معطوف أيضا على فيها نصفان وقوله كزوجة وأخ لام تمثيل له اذالزوجة لها الربع والاخ للام له السدس وقوله اثناعشر خبر المبتدا المقدر أيضا وقوله مضروب الخ بدل أوخبر لمبتدا محذوف أى وهى مضروب أى حاصل مضروب وفق أحد المخرجين فى الآخر اذبينهما موافقة بالنصف والقاعدة انهما اذا كانا كذلك يضرب وفق أحدهما فى كامل الآخر فيضرب نصف الستة وهو ثلاثة فى الاربعة أونصف الاربعة وهو اثنان فى الستة فيكون

(أو) فيها (ثمن وسدس) كزوجة وجد وابن (أربعة وعشرون) مضروب وفق أحدهما في الآخر) وتعول من أصول مسائل الفرائض ثلاثة (ستة الى عشرة) وتراوشفعا فعولها الى سبعة كزوج وأختين لغيرأم والى ثمانية كهم وأم

الحاصل اثني عشر (قوله أوفيها ثمن وسدس) أي ومابقي وكان عليه أن يزيده وهو معطوف على فيهما نصفان أيضا واعلم أنه ذكر عند كل أصل من الاصول التي عدها لفظ فيها اشارة الى أن مادخلت عليه أصل فان لم يكن أصلا كالمسائل المندرجة تحت الاصل لم يذكر فيها ذلك اشارة الى أنه ليس باصل فتنبه وقوله أربعة وعشرون خبر المبتدا المقدر وهو لفظ أصل وقوله مضروب وفق أحدهما في الآخر يقال فيه ماتقدم فالاربعة والعشرون حاصل مضروب وفق أحد المخرجين في الآخر وذلك لان بين الثمانين والستة توافقا بالنصف فيضرب نصف أحدهما في كامل الآخر يبلغ أربعة وعشرين وهذا آخر عدد أصول المسائل وحاصلها سبعة اثنان وثلاثة وأربعة وستة وثمانية واثنا عشر وأربعة وعشرون وهذه هي المتفق عليها وأما المختلف فيه فثمانية عشر وستة وثلاثون ولا يكونان الافي مسائل الجد والاخوة حيث كان ثلث الباقي خيراله والراجح أنهما أصلان لاتصحيحان وذلك لان ثلث الباقي فرض مضموم لفرض آخر أولفرضين فيجب اعتباره وأقل عدد يخرج منه السدس وثلث الباقي صحيحا ثمانية عشر كما في أم وجد وخمسة أخوة لغيرأم فللام ثلاثة وهي السدس وللجد ثلث الباقي خمسة ولكل أخ اثنان من العشرة الباقية وأقل عدد يخرج منه السدس والربع وثلث الباقي صحيحا ستة وثلاثون وذلك كما في أم وزوجة وجد وسبعة أخوة لغيرأم للام السدس ستة وللزوجة الربع تسعة وللجد ثلث الباقي سبعة ولكل أخ اثنان من الاربعة عشر الباقية وهذا ماعليه المحققون وقال بعضهم تصحيح لاتأصيل فاصل الاولى من ستة مخرج السدس ولاثلث صحيح للباقي بعد سدس الام تضرب ثلاثة في ستة بثمانية عشر وقد علمت قسمتها وأصل الثانية من اثني عشر مخرج السدس والربع ولاثلث صحيح للباقي بعد سدس الام وربع الزوجة تضرب ثلاثة في اثني عشر بستة وثلاثين وقد علمت قسمتها (قوله وتعول الخ) اعلم أن العول لغة الارتفاع والزيادة وفي الاصطلاح زيادة مايبلغه مجموع السهام المأخوذة من الاصل عند ازدحام الفروض عليه ومن لازمه دخول النقص على أهلها بحسب حصصهم ولم يقع العول في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ولافي زمن أبي بكر رضي الله عنه وانما وقع في زمن عمر رضي الله عنه وقد روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال أول من عال الفرائض عمر رضي الله عنه لما التوت عليه الفرائض ودافع بعضها بعضا وقال ماأدرى أيكم قدم الله ولا أيكم أخر وكان امرأ ورعا فقال ماأجد شيأ أوسع لي من أن أقسم التركة عليكم بالحصص وأدخل على كل ذي حق ماأدخل عليه من عول الفريضة اهـ وروى أن أول فريضة عالت في الاسلام زوج واختان فلما رفعت الى عمر رضي الله عنه قال ان بدأت بالزوج أو بالاختين لم يبق للآخر حقه فاشيروا علي فاول من أشار بالعول العباس رضي الله عنه على المشهور وقيل علي رضي الله عنه وقيل زيد بن ثابت رضي الله عنه الظاهر كما قال السبكي رحمه الله أنهم كلهم تكلموا في ذلك لاستشارة عمر رضي الله عنه اياهم واتفقوا على العول فلما انقضى عصر عمر رضي الله عنه أظهر ابن عباس رضي الله عنهما الخلاف في المباهلة فقيل له مابالك لم تقل هذا العمر فقال كان رجلا مهابا وقوله ثلاثة ضابطها الستة وضعفها وضعف ضعفها قال في الرحبية

فانهن سبعة أصول * ثلاثة منهن قد تعول

وبعدها أربعة تمام * لاعول يعروها ولاانثلام

(قوله ستة الى عشرة) أي تعول الستة أربع مرات على توالي الاعداد الى أن تبلغ عشرة (قوله كزوج واختين لغيرأم) أي فمسئلتهم من ستة لان فيها نصفا وثلثين فللزوج ثلاثة وللاختين الثلثان أربعة ومجموعهما سبعة فيقسم المال بينهما أسباعا للزوج نصف عائل وهو ثلاثة أسباع وللاختين ثلثان عائلات وهما أربعة أسباع (قوله والى ثمانية) معطوف على قوله الى سبعة أي وعولها الى ثمانية وقوله كهم أي زوج وأختين لغيرأم وقوله وأم أي وزيادة أم عليهم فللزوج

النصف ثلاثة وللاختين الثلثان أربعة وللام السدس واحد ومجموع ذلك ثمانية فيصير للزوج ربع وثمن وللام ثمن وللاختين نصف ومثل ذلك المباهلة وهي زوج وأم وأخت شقيقة أولاب فللزوج النصف وللام الثلث وللاخت النصف ومجموعها ثمانية وهذا هو مذهب الجمهور وعند ابن عباس رضي الله عنهما للزوج النصف وللام الثلث والباقي للاخت وعنه قول آخر هو ان للزوج النصف والباقي بين الام والاخت وانما لقبت بالمباهلة لقول ابن عباس رضي الله عنهما ان شاؤا فلندع أبناءنا وأبناءهم ونساءنا ونساءهم وأنفسنا وأنفسهم ثم نبتهل فنجعل لعنة الله على الكاذبين والابتهال مأخوذ من قولهم بهله الله أي لعنه وأبعده من رحمته أومن قولك أبهلته اذا أهملته وأصل الابتهال ماذكر ثم استعمل في كل دعاء يجتهد فيه وان لم يكن التعان (قوله والى تسعة) معطوف على قوله الى سبعة أي وعولها الى تسعة وقوله كهم وأخ لام أي كزوج وأختين لغير أم وأم وزيادة أخ لام عليهم فللزوج النصف ثلاثة وللاختين الثلثان اربعة وللام السدس واحد وللاخ للام السدس كذلك ومجموعها تسعة فيصير للزوج ثلاثة أتساع وللاختين أربعة أتساع وللام تسع وللاخ كذلك (قوله والى عشرة) معطوف على قوله الى سبعة أي وعولها الى عشرة وتلقب مسئلتهم بام الفروخ لانها شبهت بطائر وحوله أفراخه وبالشريحية لان القاضي شريحا اول من جعلها عشرة وقوله كهم وأخ آخر لام أي كزوج وأختين لغير أم وأم وأخ لها وزيادة أخ آخر لها أيضا فللزوج النصف ثلاثة وللاختين الثلثان أربعة وللام السدس واحد وللاخوين الثلث اثنان ومجموعها عشرة فيصير للزوج ثلاثة أعشار وللاختين أربعة وللام عشر وللاخوين عشران (قوله وتعول اثني عشر الى سبعة عشر وترا) أي تعول ثلاث مرات وترا فقط أي على توالي الافراد (قوله فعولها) أي الاثني عشر الى ثلاثة عشر (قوله كزوجة وأم وأختين لغير أم) أي فمسئلتهم من اثني عشر لان فيها ربعا وسدسا فللزوجة الربع ثلاثة وللام السدس اثنان وللاختين الثلثان ومجموعها ثلاثة عشر (قوله والى خمسة عشر) أي وعولها الى خمسة عشر وقوله كهم وأخ لام أي كزوجة وأم وأختين لغير أم وزيادة أخ لام فيزاد له اثنان فاذا ضما الى الثلاثة عشر يصير المجموع خمسة عشر فيصير للزوج ثلاثة أخماس وللام خمسان وللاختين ثمانية أخماس وللاخ للام خمسان (قوله والى سبعة عشر) أي وعولها الى سبعة عشر وقوله كهم وأخ آخر لام أي وزيادة أخ آخر لام فيزاد له اثنان فاذا ضما الى الخمسة عشر يصير المجموع سبعة عشر ومثلها في ذلك أم الارامل وهي جدتان وثلاث زوجات وأربع أخوات لام وثمان أخوات لابوين أولاب فللجدتين السدس اثنان وللزوجات الربع ثلاثة وللاخوات للام الثلث أربعة وللاخوات للابوين الثلثان ثمانية ومجموع ذلك سبعة عشر وكما تلقب بذلك تلقب بام الفروج بالجيم لانوثة الجميع وبالدينارية لان الميت لو ترك سبعة عشر دينارا اخص كلا دينار (قوله وتعول أربعة وعشرون لسبعة وعشرين فقط) أي فعولها الى ذلك مرة واحدة وتلقب هذه المسئلة بالبخيلة لقلة عولها وقد نظمها وماقبلها في الرحبية بقوله

فتبلغ الستة عقد العشره * في صورة معروفة مشتهره
وتلحق التي تليها في الاثر * بالعول افرادا الى سبع عشر
والعدد الثالث قد يعول * بثمنه فاعمل بما أقول

(قوله كبنتين وأبوين وزوجة) فاصل مسئلتهم من أربعة وعشرين لان فيها ثمنا للزوجة وثلثين للبنتين وبينهما تباين فيضرب مخرج أحدهما وهو ثلاثة مثلا في كامل مخرج الآخر وهو ثمانية يكون الحاصل أربعة وعشرين فللبنتين الثلثان ستة عشر وللابوين الثلث ثمانية وللزوجة الثمن ثلاثة فتعال المسئلة بها الى سبعة وعشرين (قوله وتسمى) أي هذه المسئلة العائلة الى سبعة وعشرين (قوله لان الخ) بيان لسبب تسميتها بالمنبرية (قوله فقال ارتجالا) أي من غير تأمل (قوله صار

والى تسعة كهم وأخ لام والى عشرة كهم وأخ آخر لام (و) تعول (اثنا عشر الى سبعة عشر وترا) فعولها الى ثلاثة عشر كزوجة وأم وأختين لغير أم والى خمسة عشر كهم وأخ لام والى سبعة عشر كهم وأخ آخر لام (و) تعول (أربعة وعشرون لسبعة وعشرين) فقط كبنتين وأبوين وزوجة للبنتين ستة عشر وللابوين ثمانية وللزوجة ثلاثة وتسمى بالمنبرية لان عليا رضي الله عنه كان يخطب على منبر الكوفة قائلا الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا ويجزي كل نفس بما تسعى واليه المآب والرجعى فسئل حينئذ عن هذه المسئلة فقال ارتجالا صار

ثمن المرأة تسعا) أى لان الثلاثة تسع السبعة والعشرين (قوله ومضى فى خطبته) أى كل خطبته (قوله وانما عالوا) أى الفرضيون هذه الاصول الثلاثة (قوله ليدخل النقص على الجميع) أى جميع الورثة (قوله كارباب الخ) تنظير والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل)

أى فى بيان أحكام الوديعة وهى مناسبة للفرائض لان مال الميت بلا وارث يصير كالوديعة فى بيت مال المسلمين والاصل فيها قوله تعالى ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها أى يأمر كل من كان عنده امانة أن يردها الى صاحبها اذا طلبها وهى وان نزلت فى مفتاح الكعبة فهى عامة لان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب وخبر أد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك وروى البيهقى عن عمر رضى الله عنه انه قال وهو يخطب لا يعجبنكم من الرجل طنطنته ولكن من أدى الامانة وكف عن أعراض الناس فهو الرجل وهى لغة ما وضع عند غير مالكه لحفظه من ودع يدع اذا سكن لانها ساكنة عند الوديع وقيل من الدعة أى الراحة لانها تحت راحته ومراعاته وشرعا العقد المقتضى للاستحفاظ أو العين المستحفظة فهى حقيقة فيهما ثم عقدها فى الحقيقة توكيل من جهة المودع وتوكل من جهة الوديع فى حفظ مال أو اختصاص كنجس منتفع به فخرجت اللقطة والامانة الشرعية كان طير نحو ريح شيأ اليه أو الى محله وعلم به وأركانها بمعنى العقد أربعة وديعة بمعنى العين المودوعة وشرط فيها كونها محترمة وان لم تكن متمولة ولو نجسة نحو حبة بر وكلب ينفع بخلاف غير المحترمة نحو كلب لا ينفع وآلة لهو ومودع بكسر الدال ومودع بفتحها وان شئت قلت وديع وشرط فيهما مامر فى موكل ووكيل وهو اطلاق تصرف لان الايداع استنابة فى الحفظ فلو أودع ناقص نحو صبى ناقصا مثله أو كاملا ضمن كل منهما ما أخذه منه لان الايداع باطل ولو أودع كامل ناقصا لم يضمن الا با تلافه لانه لم يسلطه على اتلافه ولا يضمن بغير الاتلاف ولو بالتفريط لتقصيره بالايداع عنده وبقيت صورة رابعة وهى أن يودع كامل كاملا ولا ضمان حينئذ الا بالتفريط وهذه الصورة هى مقصود الباب وصيغة وشرط فيها مامر فى الوكالة وهو اللفظ من أحد الجانبين وعدم الرد من الآخر حتى لو قال الوديع أودعنيها فدفعها له ساكتا صح والايجاب اما صريح كاودعتك هذا أو استحفظتك أو كناية مع النية كخذه (قوله صح ايداع محترم) أى وضع شئ محترم ولو اختصاصا اما غيره ككلب لا ينفع وآلة لهو فلا يصح ايداعهما كما تقدم (قوله باودعتك الخ) متعلق بايداع وهو بيان للصيغة والمثالان الاولان للايجاب الصريح والثالث للكناية كما تقدم أيضا (قوله وحرم على عاجز عن حفظ الوديعة أخذها) وذلك لانه يعرضها للتلف قال فى المغنى والايداع صحيح مع الحرمة وأثر التحريم مقصور على الاثم اه (قوله وكره) أى أخذ الوديعة وقوله على غير واثق بامانته أى على غير من يثق بامانة نفسه والحاصل ان قدر على حفظها ووثق بنفسه حالا ومآلا ولم تتعين عليه بان لم يوجد غيره استحب له أخذها فان عجز عنه حرم أولم يثق بامانة نفسه كره له ان لم يعلم به المالك فى الصورتين فان علم به فلا حرمة فى الصورة الاولى ولا كراهة فى الصورة الثانية ويكون مباحا أو تعين عليه بان لم يوجد غيره وجب فتعتريها الاحكام الخمسة (قوله ويضمن وديع الخ) شروع فى ذكر أسباب تعرض للوديعة موجبة للضمان والا فهى أصلها الامانة بمعنى انها متأصلة فيها لا تبع كالرهن لان الله تعالى سماها أمانة بقوله فليؤد الذى ائتمن أمانته وعبارة المنهاج وأصلها الامانة وقد تصير مضمونة بعوارض الخ وحاصل تلك الاسباب التى تعرض للوديعة الموجبة للضمان عشرة نظمها الدميرى بقوله

عوارض التضمين عشر ودعها * وسفر ونقلها وجحدها
وترك ايصاء ودفع مهلك * ومنع ردها وتضييع حكى
والانتفاع وكذا المخالفه * فى حفظها ان لم يزد ما خالفه

ثمن المرأة تسعا ومضى فى خطبته وانما عالوا ليدخل النقص على الجميع كارباب الديون والوصايا اذا ضاق المال عن قدر حصتهم

(فصل) صح ايداع محترم باودعتك هذا أو استحفظتكه وبخذه مع نية وحرم على عاجز عن حفظ الوديعة أخذها وكره على غير واثق بامانته ويضمن وديع

وقد ذكر معظمها الشارح رحمه الله تعالى وقوله ودعها بفتح الواو وسكون الدال يعني ايداعها لغيره
بلا اذن من المالك ولا عذر من الوديع ولو كان ذلك الغير قاضيا أو ولده أو زوجته أو خادمه فما يقع
كثيرا من ان الوديع يعطي الوديعة لولده أو زوجته أو خادمه ليحفظها كل منهم في حرزه موجب
للضمان لان المودع لم يرض بذلك نعم له الاستعانة بمن يحملها لحرز أو يعلفها أو يسقيها لان العادة
جرت بذلك وقوله وسفر يعني السفر بها مع القدرة على ردها لانه عرضها للضياع اذ حرز السفر دون
حرز الحضر وقوله ونقلها يعني نقلها من محلة أو دار الى أخرى دونها في الحرز أي دون المحلة أو والدار
الاولى في الحرز وقوله وجحدها أي بلا عذر بعد طلب من مالك لها بخلاف ما لو جحدها بعذر كدفع
ظالم عن مالكها أو جحدها بلا طلب من مالكها ولو بحضرته لان اخفاءها أبلغ في حفظها وقوله وترك
ايصاء أي ان يترك الايصاء بالوديعة عند المرض أو السفر للقاضي أو الامين عند فقد القاضي فان
الايصاء لمن ذكر يقوم مقام ردها اليه فهو مخير عند فقد المالك ووكيله بين ردها للقاضي
والايصاء بها اليه وعند فقد القاضي بين ردها للامين والايصاء بها اليه والمراد بالايصاء بها الاعلام بها
مع وصفها بما تتميز به ان كانت غائبة أو الاشارة لعينها ان كانت حاضرة والامر بردها فان لم يفعل ما ذكر
كما ذكر ضمن ان تمكن من ردها أو الايصاء بها لانه عرضها للفوات اذ الوارث يعتمد ظاهر اليد
ويدعيها لنفسه وقوله ودفع مهلك بالجر عطف على ايصاء أي وترك دفع مهلك كترك تهوية ثياب
صوف وترك لبسها عند حاجتها لذلك وقد علمها فيلزمه تهويتها أو لبسها عند حاجتها لذلك وعلمه بها
وباحتياجها لذلك وتمكنه منه بان أعطاه المفتاح لان الدود يفسدها وكل من الهواء وعبوق رائحة
الآدمي بها يدفعه وقوله ومنع ردها أي بلا عذر بعد طلب مالكها لها بخلاف ما لو كان بعذر كصلاة
وأكل ونحوهما والمراد بردها التخلية بينها وبين المالك وأما حملها اليه فلا يلزمه وقوله وتضييع أي
لها أي يتسبب في ضياعها كان يضعها في غير حرز مثلها أو ينساها أو يدل عليها ظالما معينا محلها
أو يسلمها له ولو مكرها ويرجع الوديع اذا غرمها على الظالم لان اقرار الضمان عليه فانه المستولي على
المال عدوانا ولو أخذها الظالم من يده قهرا عليه فلا ضمان على الوديع وكذا لو أعلمه بانها عنده من غير
تعيين مكانها فلا يضمن بذلك وان كان يجب عليه انكارها والامتناع من الاعلام بها جهده وله أن
يحلف على ذلك لمصلحة حفظها ويجب عليه ان يوري في يمينه ان عرف التورية وامكنته فان لم يور
كفر عن يمينه ان حلف بالله لانه كاذب فيها فان حلف بالطلاق أو العتق حنث لانه فدى الوديعة
بزوجته أو رقيقه وقوله والانتفاع أي بها كان يلبس الثوب ويركب الدابة بلا عذر بخلاف ما اذا كان
لعذر كلبس الثوب لدفع الدود أو ركوب الدابة لدفع الجماح فلا ضمان بذلك لانه لمصلحة المالك وقوله
وكذا المخالفة في حفظها كقوله لا ترقد على الصندوق الذي فيه الوديعة فرقد وانكسر بثقله
وتلف ما فيه بانكساره فيضمن بذلك لمخالفته المؤدية للتلف لا ان تلف بغير ذلك كسرقة فلا يضمن
وقوله ان لم يزد ما خالفه أي لم يزد في الحفظ الذي خالفه كأن قال لا تقفل عليه فاقفل (قوله بايداع
غيره) أي بوضع الوديعة عند غيره ومعنى كونه يضمن بايداع غيره أنه يصير طريقا في الضمان لان
للمالك أن يضمن من شاء الاول أو الثاني فان ضمن الثاني وهو جاهل بالحال رجع على الاول وان
ضمن الاول رجع على الثاني ان علم لا ان جهل كذا في المغني وقوله ولو قاضيا أي ولو كان ذلك الغير
قاضيا فانه يضمن بايداعه اياه والغاية للرد على من يقول ان أودع القاضي لم يضمن لانه نائب الشرع
وقوله بلا اذن من المالك متعلق بايداع وهو قيد في الضمان وخرج به ما لو أذن له في أن يودعها غيره
فالثاني وديع أيضا ولا يخرج الاول عن الايداع الا ان ظهر من المالك قرينة على استقلال الثاني به
لجواز استنابة اثنين فاكثر في حفظها ثم ان صرح المالك باجتماعهما على حفظها تعين فيضعانها
في حرز واحد لهما بان يكون لكل منهما اليد عليه بملك أو اجارة اتفقا في ذلك أو اختلفا فيه ولكل

بايداع غيره ولو قاضيا بلا اذن من

المالك لا ان كان لعذر كمرض وسفر وخوف حرق واشراف حرز على خراب و بوضع فى غير حرز مثلها و بنقلها الى دون حرز مثلها و بترك دفع متلفاتها كتهوية ثياب صوف أو ترك لبسها عند حاجتها و بعدول عن الحفظ المأمور به من المالك

منهما مفتاح عليه فلو انفرد أحدهما بحفظها مع رضا الآخر ضمن كل منهما وعلى كل منهما قرار النصف وان لم يكن مع رضا الآخر اختص المنفرد وحده ضمانا وقرارا وان لم يصرح المالك باجتماعهما على حفظها جاز الانفراد زمانا ومكانا مناوبة كان يحفظها كل منهما فى حرزه يوما أو نحوه (قوله لا ان كان لعذر) أى لا يضمن بايداعه للغير ان كان لعذر ومحله اذا تعذر ردها لمالكها أو وكيله ويجب عند فقدهما وضعها عند قاض ثم أمين والمراد به مستور العدالة ولا يكلف تأخير السفر لما فى ذلك من المشقة (قوله كمرض) أى للمودع وهو تمثيل للعذر وقوله وسفر أى مباح فلا يجوز ايداعه للغير اذا سافر الا اذا كان السفر مباحا لان ايداعها للغير رخصة فلا يبيحها سفر المعصية (قوله وخوف الخ) أى للوديعة لوجود حريق فى البقعة التى هى فيها (قوله واشراف حرز على خراب) أى ولم يجد حرزا ينقلها اليه (قوله و بوضع فى غير حرز مثلها) عطف على بايداع غيره أى و يضمنها بوضعها فى غير ذلك وعبر غيره عن هذا السبب بتضييعها وهو أولى لانه صادق بما اذا وضعها فى غير حرز مثلها و بنسيانها و بدلالة ظالم عليها معينا محلها له كما تقدم (قوله و بنقلها) عطف على بايداع أيضا أى و يضمنها أيضا بنقلها الى دون حرز مثلها أى بنقلها من محلها الذى هو حرز مثلها الى ما هو دونه فى الحرز ولو كان ذلك الدون حرز مثلها وذلك لانه عرضها للتلف بذلك أما اذا تساويا أو كان المنقول اليه أحرز فلا يضمن لعدم التفريط من غير مخالفة لكن محله ما لم ينهه المالك عن نقلها والا ضمن مطلقا نعم ان نقلها بظن أنها ملكه ولم ينتفع بها لم يضمن (قوله و بترك دفع متلفاتها) عطف على بايداع أيضا أى و يضمنها أيضا بترك دفع متلفاتها التى يتمكن من دفعها على العادة لانه من أصول حفظها فعلم أنه لو وقع بخزانته حريق فبادر لنقل أمتعته فاحترقت الوديعة لم يضمنها مطلقا ووجهه ابن الرفعة بأنه مأمور بالابتداء بنفسه ونظر الاذرعى فيما لو أمكنه اخراج الكل دفعة من غير مشقة لا تحتمل لمثله عادة كما هو ظاهر أو كانت فوق فنحاها وأخرج ماله الذى تحتها والضمان فى الاولى متجه وفى الثانية محتمل اه تحفة (قوله كتهوية الخ) تمثيل للدفع المتروك والاولى ان يقول كترك تهوية تمثيلا لترك دفع وليلائم ما بعده وقوله أو ترك لبسها أى ثياب الصوف وقوله عند حاجتها متعلق بتهوية أو بترك المقدر قبلها أو بترك لبسها وهنا متعلق بمحذوف أى عند حاجة ثياب الصوف لما ذكر أى لكل من التهوية واللبس وفى التحفة وظاهر كلامهم انه لا بد من نية نحو اللبس لاجل ذلك والا ضمن به ويوجه فى حال الاطلاق لان الاصل الضمان حتى يوجد صارف له اه وفى النهاية مع الاصل وكذا عليه لبسها بنفسه ان لاق به عند حاجتها بأن تعين طريقا لدفع الدود بسبب عبق ريح الآدمى لها نعم ان لم يلق به لبسها ألبسها من يليق به بهذا القصد قدر الحاجة مع ملاحظته كما قاله الاذرعى فان ترك ذلك ضمن ما لم ينهه نعم لو كان ممن لا يجوز له لبسها كثوب حرير ولم يجد من يلبسه ممن يجوز له لبسه أو وجده ولم يرض الا بأجرة فالاوجه الجواز بل الوجوب ولو كانت الثياب كثيرة بحيث يحتاج لبسها الى مضى زمن يقابل بأجرة فالاقرب ان له رفع الامر للحاكم ليفرض له أجرة فى مقابلة لبسها اذ لا يلزمه ان يبذل منفعته مجانا كالحرز اه (قوله و بعدول عن الحفظ المأمور به) عطف على بايداع أيضا أى و يضمنها أيضا اذا تلفت بسبب عدوله عن حفظ المأمور به لتعديه فلو قال له لا ترقد على الصندوق فرقد عليه وانكسر بثقله فتلف ما فيه ضمن لحصول التلف من جهة مخالفته وتقصيره بخلاف ما لو تلف بغير ذلك كسرقة فلا يضمن لان رقاده عليه زيادة فى الحفظ نعم ان كان الصندوق فى نحو المحراب فسرق من جانبه الذى لو لم يرقد على الصندوق لرقد فيه ضمن ومثله ما لو أمره بالرقاد امامه فرقد فوقه فسرق من امامه وقوله من المالك متعلق بالمأمور ولو اسقطه لكان أولى ليشمل الامر الشرعى فيما اذا أعطاه دراهم ولم يبين له وجه الحفظ فانه ان ربطها فى كمه وأمسكها بيده أو جعلها فى جيبه ولو الذى على وركه وليس واسعا أو واسعا وزره لم يضمن فان لم

يمسكها بيده فان كان فوق مار بطها فيه ثوب آخر لم يضمن مطلقا والا فان جعل الخيط المربوط به من خارج فضاعت باخذ طرار بفتح المهملتين وتشديد الثانية أى شرطى ضمن لانه خالف الامر الشرعى باترازها له حتى صير قطعها سهلا عليه (قوله وبجحدها) معطوف على بايداع أيضا أى ويضمن أيضا بجحد المودع الوديعة وقوله وتأخير تسليمها الواو بمعنى أو أى ويضمن أيضا بتأخير تسليمها وقوله بلا عذر بعد طلب مالكها قيدان للضمان بالنسبة للجحود وللتأخير وذلك كان قال له اعطنى وديعتى فقال له لم تودعنى شيأ أو ليس لك عندى وديعة ثم أقر أو أثبتها المالك ببينة أو قال له ذلك وما طله بتسليمها ثم ادعى تلفها فيضمنها لان جحودها خيانة وخرج بقوله بلا عذر بالنسبة للجحود مالو كان بعذر كان طالب المالك بها ظالم فطالب المالك الوديع بها فجحدها دفعا للظالم فانه لا يضمن لو تلفت بعد ذلك لان جحوده بعذر وخرج بقوله بعد طلب المالك بالنسبة له أيضا قوله ابتداء أو جوابا لسؤال غير المالك ولو بحضرته أو لقول المالك لى عندك وديعة لا وديعة لاحد عندى فلا يضمن أيضا لو تلفت بعد ذلك لان اخفاءها أبلغ فى حفظها وخرج بالاول أيضا بالنسبة للتأخير مالو كان التأخير بعذر كان كان فى صلاة وبالثانى بالنسبة له أيضا مالو كان بغير طلب من مالكها فانه لا يضمن لعدم تقصيره (قوله وبانتفاع بها) عطف على بايداع أيضا أى ويضمن أيضا بانتفاعه بها لتعديه وفى ش ق يضمن وان جهل انها الوديعة أو ظن انها ماله والتعليل بالتعدى أغلبى اه وقوله كلبس وركوب تمثيل للانتفاع بها (قوله بلا غرض المالك) قيد فى ضمانه بالانتفاع وخرج به ما اذا لبس الثوب أو ركب الدابة لغرض المالك أى مصلحته كلبسه له لدفع دود وكركوبه لها لجماح فلا يضمن بذلك كما تقدم (قوله وبأخذ درهم الخ) معطوف أيضا على قوله بايداع أى ويضمن أيضا بأخذ بعض الوديعة كأخذ درهم من كيس فيه دراهم وحاصله انه اذا أخذه ثم رده بعينه ضمنه فقط سواء تميز عن الباقى أم لم يتميز وان رد بدله فان تميز بعلامة ضمنه فقط أيضا وان لم يتميز ضمن جميع الوديعة لكن محل ضمان الدرهم فقط فى الصورتين اذا لم يفض ختما أو يكسر قفلا والا ضمن الجميع (قوله وان رد اليه مثله) الواو للحال وان زائدة أى والحال انه رد اليه مثله وسيذكر محترزه (قوله فيضمن الجميع) أى جميع ما فى الكيس من الدراهم لو تلف لا الدرهم الذى أخذه ورد مثله فقط وقوله اذا لم يتميز أى الدرهم المردود عن بقية الدراهم التى فى الكيس والمراد اذا عسر تميزه عنها كان كانت السكة واحدة (قوله لانه خلطها الخ) تعليل لضمان الجميع أى وانما ضمن الجميع اذا أخذ درهما ورد مثله ولم يتميز لانه خلط الوديعة التى هى مال الغير بمال نفسه عمدا وعسر تمييزه من غير رضا ذلك الغير بذلك الخلط فهو مقصر بذلك والضمان المذكور ضمان المغصوب فهو قيمة المتقوم ومثل المثلى لان المالك لم يرض بذلك وقوله بمال نفسه أى وهو المثل الذى رده الى الكيس وانما كان ماله مع أنه قد أخذ نظيره من الكيس لان المالك لا يملك المثل الا بدفع اليه وهو لم يدفعه اليه وانما وضعه فى الكيس بدل الذى أخذه وقوله بلا تمييز أى مع عدم التمييز بين الدرهم المردود والدراهم التى فى الكيس (قوله فهو) أى المودع وقوله متعد أى بأخذ درهم خلط مثله من غير رضا المالك (قوله فان تميز) أى الدرهم المردود وهو محترز قوله اذا لم يتميز وقوله بنحو سكة كان خالفت سكة الدرهم المردود سكة بقية الدراهم واندرج تحت نحو السواد والبياض قال سم قد يقال ان مجرد السكة لا تقتضى التمييز لان المراد به سهولته وقد تختلف السكة ويعسر التمييز لكثرة المختلط اه (قوله أو رد اليه) اى الى الكيس وقوله عين الدرهم هذا محترز قوله وان رد مثله (قوله ضمنه) أى الدرهم المردود قوله فقط أى ولا يضمن الجميع واعلم انه لم يتعرض لما اذا أخذه من الكيس ولم يرده أصلا وحكمه انه يضمنه فقط كما هو صريح التحفة ونصها وخرج بقوله الدراهم أخذ بعضها كدرهم فيضمنه فقط مالم يفض ختما أو يكسر قفلا فان رده لم يزل ضمانه حتى لو تلف الكل ضمن درهما أو النصف ضمن نصف

وبجحدها وتأخير تسليمها المالك بلا عذر بعد طلب مالكها وبانتفاع بها كلبس وركوب بلا غرض المالك وبأخذ دراهم مثلا من كيس فيه دراهم مودعة عنده وان رد اليه مثله فيضمن الجميع اذا لم يتميز الدرهم المردود عن البقية لانه خلطها بمال نفسه بلا تمييز فهو متعد فان تميز بنحو سكة أو رد اليه عين الدرهم ضمنه فقط

درهم ولا يضمن الباقي بخلطه به وان لم يتميز بخلاف رد بدله الخ) اه (قوله وصدق وديع كوكيل وشريك وعامل قراض) أي لانهم أمناء وكل أمين ادعى الرد على من ائتمنه يصدق بيمينه ماعدا المرتهن والمستأجر فانهما لا يصدقان في دعوى الرد وان صدقا في دعوى التلف وخرج بالامين الضامن كالغاصب والمستعير والمستام فانه لا يصدق في دعوى الرد الا ببينة وبمن ائتمنه وارث أحدهما مع الآخر بان ادعى وارث الوديع انه ردها على المودع أو ادعى الوديع انه ردها على وارث المالك أو ادعى وارث الوديع انه ردها على وارث المودع فانه لا يصدق الا ببينة (قوله وفي قوله مالك عندي وديعة) أي يصدق بيمينه في قوله ليس عندي لك وديعة (قوله وفي تلفها مطلقا) أي ويصدق في دعوى تلفها مطلقا أي من غير تقييد بسبب ولا يلزمه بيان السبب نعم يلزمه الحلف انها تلفت بغير تفريط منه (قوله أو بسبب خفي) أي أو ادعى تلفها بسبب خفي وقوله كسرقة تمثيل للسبب الخفي ومثلها الغصب اذا ادعى وقوعه في خلوة والا طولب ببينة عليه كما في النهاية (قوله أو بظاهر) أي أو ادعى تلفها بسبب ظاهر وقوله كحريق تمثيل للسبب الظاهر وقوله عرف دون عمومه أي للبقعة التي الوديعة فيها وانما صدق بيمينه لاحتمال ما ادعاه (قوله فان عرف عمومه) عبارة المنهاج فان عرف الحريق وعمومه بالواو وهي أولى فلعل الواو ساقطة من الناسخ فان لم يعرف هو ولا عمومه طولب ببينة على وجوده وحلف على تلفها به (قوله حيث لا تهمة) فان كان هناك تهمة بان عم ظاهرا لا يقينا فيحلف لاحتمال سلامتها (قوله فائدة) لما كان لها تعلق بالوديعة باعتبار بعض أحوالها ذكرها فيها (قوله الكذب حرام) أي سواء أثبت به منفيا كأن يقول وقع كذا مما لم يقع أو نفى به مثبتا كأن يقول لم يقع لما وقع وهو مناقض للايمان معرض صاحبه للعنة الرحمن لقوله تعالى انما يفتري الكذب الذين لا يؤمنون بآيات الله وأولئك هم الكاذبون وقول النبي صلى الله عليه وسلم ان الصدق يهدي الى البر والبر يهدي الى الجنة والكذب يهدي الى النار وقول سيدنا عمر رضي الله عنه لان يضعني الصدق وقلما يفعل أحب الي من أن يرفعني الكذب وقلما يفعل (قوله وقد يجب الخ) قال في الاحياء والضابط في ذلك ان كل مقصود محمود يمكن التوصل اليه بالصدق والكذب جميعا فالكذب فيه حرام أو بالكذب وحده فمباح ان أبيح تحصيل ذلك المقصود وواجب ان وجب كما لو رأى معصوما اختفى من ظالم يريد قتله أو ايذاءه لوجوب عصمة دمه أو سأله ظالم عن وديعة يريد أخذها فانه يجب عليه انكارها وان كذب بل لو استحلف لزمه الحلف ويوري والا حنث ولزمته الكفارة واذا لم يتم مقصود حرب أو اصلاح ذات البين أو استمالة قلب مجني عليه الا بكذب أبيح ولو سأله سلطان عن فاحشة وقعت منه سرا كزنا وشرب خمر فله أن يكذب ويقول مافعلت وله أن ينكر سر أخيه اه (قوله وله الحلف عليه) أي الانكار وقوله مع التورية أي بان يقصد غير ما يحلف عليه كان يقصد بالثوب في قوله والله ماعندي ثوب الرجوع من ثاب اذا رجع وبالقميص في قوله ماعندي قميص غشاء القلب وهي واجبة عليه تخليصا من الكذب ان أمكنه وعرفها والا فلا (قوله واذا لم ينكرها) أي الوديعة والمقام للتفريع وقوله ولم يمتنع الخ عطف لازم على ملزوم وقوله من اعلامه أي الظالم وقوله بها أي بالوديعة وقوله جهده أي وسعه وطاقته (قوله ضمن) أي الوديعة اذا أخذها الظالم منه لانه تسبب في ضياعها (قوله وكذا لو رأى معصوما) أي وكذلك يجب الكذب فيما لو رأى معصوما قصده ظالم يريد قتله وهو قد اختفى منه وقد سأله ذلك الظالم عنه (قوله وقد يجوز) أي الكذب (قوله كما اذا كان) أي الحال والشان وقوله لا يتم مقصود حرب أي وهو النصرة على العدو وقوله واصلاح ذات البين أي ولا يتم اصلاح ذات البين أي الحالة الواقعة بين القوم من الفتنة والخصومة وقوله وارضاء زوجته أي ولا يتم ارضاء زوجته وقوله الا بالكذب متعلق بيتم أي لا يتم كل من الثلاثة الا به (قوله فمباح)

وصدق وديع كوكيل وشريك وعامل قراض بيمين في دعوى ردها على مؤتمنه لا على وارثه وفي قوله مالك عندي وديعة وفي تلفها مطلقا أو بسبب خفي كسرقة أو بظاهر كحريق عرف دون عمومه فان عرف عمومه لم يحلف حيث لا تهمة *(فائدة)* الكذب حرام وقد يجب كما اذا سأل ظالم عن وديعة يريد أخذها فيجب انكارها وان كذب وله الحلف عليه مع التورية واذا لم ينكرها ولم يمتنع من اعلامه بها جهده ضمن وكذا لو رأى معصوما اختفى من ظالم يريد قتله وقد يجوز كما اذا كان لا يتم مقصود حرب واصلاح ذات البين وارضاء زوجته الا بالكذب فمباح

يغني عنه قوله وقد يجوز فالصواب اسقاطه (قوله ولو كان تحت يده) أي انسان وقوله لم يعرف صاحبها أي لم يعرف حاله بان غاب غيبة طويلة وانقطع خبره (قوله وأيس من معرفته) أي ومعرفة ورثته ويمكن ان يحمل صاحبها على المالك لها مطلقا سواء كان المورث أو الوارث وقوله بعد البحث التام أي عن صاحبها (قوله صرفها) أي الوديعة وهو جواب لو وقوله فيما يجب على الامام الصرف فيه أي من مصالح المسلمين (قوله وهو) أي ما يجب على الامام الصرف فيه وقوله أهم مصالح المسلمين وهي كسد الثغور وارزاق القضاة والعلماء وأهل الضرورات والحاجات ولو حذف لفظ أهم لكان أولى لان قوله بعد مقدما الخ يغني عنه اذ هو الاهم مطلقا لكن في البجيرمي في باب قسم الصدقات ان الاهم مطلقا سد الثغور لان فيه حفظا للمسلمين (قوله لا في بناء نحو مسجد) أي لا يصرفها في ذلك (قوله فان جهل) أي من تحت يده الوديعة وقوله ما ذكر أي ما يجب على الامام الصرف فيه من المصالح (قوله دفعه الخ) أي أو يسال عن ذلك من ذكر وهو يفرقها بنفسه

(خاتمة) نسأل الله حسن الختام قال في المغني لو تنازع الوديعة اثنان بان ادعى كل منهما انها ملكه فصدق الوديع أحدهما بعينه فللآخر تحليفه فان حلف سقطت دعوى الآخر وان نكل حلف الآخر وغرم له الوديع القيمة وان صدقهما فاليد لهما والخصومة بينهما وان قال هي لاحدكما وأنسيته وكذباه في النسيان ضمن كالغاصب والغاصب اذ قال المغصوب لاحدكما وأنسيته فحلف لاحدهما على البت انه لم يغصبه تعين المغصوب للآخر بلا يمين اه والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل) أي في بيان أحكام اللقطة وذكرها عقب الوديعة لما بينهما من المناسبة من حيث ان في اللقط معنى الامانة والولاية عليه فالملتقط أمين فيما لقطه والشارع ولاه حفظه ومن حيث مشاركتها لها في كثير من الاحكام كاستحباب لقطها عند الوثوق بنفسه وعدمه عند عدم الوثوق بامانة نفسه ويباح له أخذه في هذه الحالة ان لم يكن فاسقا والا كره تنزيها وقيل تحريما والاصل فيها قبل الاجماع الآيات الآمرة بالبر والاحسان كقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وفي أخذها الحفظها على مالكها وردها عليه بر واحسان والاخبار الواردة في ذلك كخبر مسلم والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه أي الله معين للعبد اعانة كاملة ما دام العبد معينا لاخيه فلا يرد ان الله في عون كل أحد دائما وكخبر الصحيحين عن زيد بن خالد الجهني ان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن لقطة الذهب أو الورق فقال اعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة فان لم تعرف فاستنفقها ولتكن وديعة عندك فان جاء صاحبها يوما من الدهر فأدها اليه والا فشأنك بها وسأله عن ضالة الابل فقال مالك ولها دعها فان معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها وسأله عن الشاة فقال خذها فانما هي لك أو لاخيك أو للذئب وقوله في الحديث فان لم تعرف أي صاحبها وقوله فاستنفقها السين والتاء زائدتان أي أنفقها وهو عطف على مقدر أي فتملكها ثم أنفقها بعد التملك فهو على حد اضرب بعصاك الحجر فانفجرت أي فضرب فانفجرت وقوله ولتكن وديعة عندك أي ان لم تنفقها بعد التملك أما اذا أنفقتها فهي مضمونة كما سيأتي وقوله فان جاء صاحبها تفريع على الشقين أي سواء أنفقتها أم لم تنفقها وقوله فأدها اليه أي ان بقيت عندك والا فبدلها الشرعي من مثل أو قيمة كما سيأتي وأركانها ثلاثة لقط وملقوط ولاقط وكلها تعلم من كلامه (قوله لو التقط شيأ لا يخشى فساده الخ) اعلم أن اللقطة تنقسم الى أربعة أقسام أحدها ما يبقى على الدوام كذهب وفضة ونحاس وحكمه أن يعرفه سنة على أبواب المساجد عند خروج الناس من الجماعة وفي الموضع الذي وجد فيه وفي الاسواق ونحوها من مجامع الناس ويكون التعريف على العادة زمانا ومكانا وابتداء السنة من وقت التعريف لا الالتقاط ولا يجب استيعاب السنة بالتعريف بل يعرف أولا كل يوم مرتين طرفي النهار لا ليلا ولا وقت القيلولة ثم يعرف كل يوم طرفه أسبوعا أو أسبوعين ثم يعرف كل أسبوع مرة أو

ولو كان تحت يده وديعة لم يعرف صاحبها وأيس من معرفته بعد البحث التام صرفها فيما يجب على الامام الصرف فيه وهو أهم مصالح المسلمين مقدما أهل الضرورة وشدة الحاجة لا في بناء نحو مسجد فان جهل ما ذكر دفعه لثقة عالم بالمصالح الواجبة التقديم والاورع الاعلم أولى

(فصل)

لو التقط شيأ لا يخشى فساده كنقد ونحاس

مرتين الى أن تتم سبعة أسابيع ثم يعرف كل شهر مرة أو مرتين الى آخر السنة فالمراتب أربعة وان احتاج التعريف الى مؤنة فان أخذ اللقطة ليحفظها على مالكها لم تلزمه بل يرتبها القاضى من بيت المال أو يقترضها على المالك وان أخذها ليتملكها لزمته ثم بعد تعريفها سنة ان وجد صاحبها فذاك واضح فان لم يجده فهو مخير بين أن يتملكها بشرط الضمان وبين أن يحفظها على الدوام فى حرز مثلها ولا بد فى التملك من لفظ يدل عليه كتملكت ثم بعده ان ظهر المالك وهى باقية واتفقا فى رد العين أو البدل فالامر واضح وان تنازعا فطلب المالك العين وأراد الملتقط العدول الى البدل أجيب المالك وان تلفت بعده غرم الملتقط المثل ان كانت مثلية أو القيمة ان كانت متقومة يوم التملك وهذا كله فى غير لقطة الحرم أما هى فلا يجوز لقطها الا للحفظ ويجب تعريفها أبدا لخبر ان هذا البلد حرمه الله لا يلتقط لقطته الا من عرفها وفى رواية البخارى لا تحل لقطته الا لمنشد معرف والمعنى على الدوام والا فسائر البلاد كذلك فلا تظهر فائدة للتخصيص قال ع ش فان أيس من معرفة مالكه فينبغى أن يكون مالا ضائعا أمره لبيت المال وثانيها ما لا يبقى على الدوام ولا يقبل التجفيف بالعلاج كالرطب الذى لا يتتمر والعنب الذى لا يتزبب وحكمه أنه يتخير بين تملكه فى الحال وأكله أو شربه وغرم بدله من مثل أو قيمة وبيعه بثمن مثله وحفظ ذلك الثمن ويعرفه ليتملك الثمن المذكور وثالثها ما يبقى بالعلاج كالرطب الذى يتتمر والعنب الذى يتزبب وحكمه أنه يتخير بين بيعه بثمن مثله وحفظ ذلك الثمن كما مر وبين تجفيفه وحفظه لمالكه ورابعها ما يحتاج الى نفقة كالحيوان وحكمه أنه ان كان لا يمتنع من صغار السباع فهو مخير فيه بين تملكه ثم أكله فى الحال وغرم قيمته ان وجده فى المفازة وان وجده فى العمران امتنعت هذه الخصلة لسهولة البيع فيه دون المفازة وبين تركه بلا أكل بل يمسكه عنده فيتطوع فى الانفاق عليه فان لم يتطوع فلينفق باذن الحاكم ان وجده والا أشهد وبين بيعه بثمن مثله وحفظ ذلك الثمن ويعرفه ثم يتملك الثمن المذكور وان كان يمتنع من صغار السباع فان وجده فى الصحراء الآمنة امتنع أخذه للتملك وجاز أخذه للحفظ وان وجده فى صحراء غير آمنة بأن كان الزمن زمن نهب جاز أخذه للتملك وللحفظ أيضا وان وجده فى الحضر تخير بين امساكه والانفاق عليه وبيعه وحفظ ثمنه وامتنع أكله كما تقدم (قوله بعمارة) متعلق بالتقط والباء بمعنى من أى التقطه من عمارة أى مكان عامر قال شيخ الاسلام فى شرح التحرير والمراد بالعمارة الشارع والمسجد ونحوهما لانهما مع الموات محل اللقطة اه وكتب ش ق ما نصه قوله ونحوهما أى كالمدارس والربط فان وجد فى ملك شخص فله وان لم يدعه فلذى اليد قبله وهكذا حتى ينتهى للمحيى فان لم يدعه فلقطة كما تقدم عن م ر وظاهره أنه يكون لقطة بمجرد عدم دعواه وقال سم لا بد من نفيه ذلك عن نفسه وقوله لانها أى المذكورات مع الموات أى الارض التى لا مالك لها من العمارة وحينئذ فالمراد بما عدا المفازة وملك الغير اه

بعمارة أو مفازة عرفه سنة فى الاسواق وأبواب المساجد

(قوله أو مفازة) هى الارض المخوفة وتسميتها بذلك من تسمية الشئ بضده تفاؤلا بالفوز أى النجاة (قوله عرفه سنة) أى اذا لم يكن حقيرا كما يدل عليه قوله بعد ويعرف حقيرا الخ والحكمة فى اعتبار السنة أن القوافل لا تتأخر عنها غالبا ولانه لو لم يعرف سنة لضاعت الاموال على أربابها ولو جعل التعريف أبدا لامتنع الناس من التقاطها فكان فى اعتبار السنة نظر للفريقين معا قال الخطيب وقد يتصور التعريف سنتين وذلك اذا قصد الحفظ فعرفها سنة ثم قصد التملك فانه لا بد من تعريفه سنة من حينئذ اه ويجب عليه قبل التعريف أن يعرف وعاءها من جلد أو خرقة ووكاءها أى الخيط الذى تربط به وجنسها من ذهب أو فضة وعددها أو وزنها وأن يحفظها حتما فى حرز مثلها (قوله فى الاسواق) متعلق بقوله عرفه ومثلها القهاوى ونحوها من كل ما يجتمع فيه الناس (قوله وأبواب المساجد) أى وفى أبواب المساجد عند خروج الناس من الجماعة وعلم من قوله فى أبواب المساجد أنه لا يعرف فى المساجد فيحرم ان شوش والا كره وبهذا يجمع بين قول من قال بانه يكره

التعريف فيها وقول من قال بانه يحرم التعريف فيها الا المسجد الحرام لانه مجمع الناس فيعرف فيه ويعرف أيضا فى الموضع الذى وجدها فيه لان طلب الشئ فيه أكثر الا أن يكون مفازة ونحوها من الاماكن الخالية فلا يعرف فيها اذ لا فائدة فى التعريف فيها فان مرت به قافلة تبعها وعرف فيها ان أراد ذلك فان لم يرد ذلك ففى بلد يقصدها ولو بلدته التى سافر منها فلا يكلف العدول عنها الى أقرب البلاد الى ذلك المكان خلافا لبعضهم (قوله فان ظهر مالكه) أى أعطاه اياه فجواب الشرط محذوف (قوله والا تملكه) أى وان لم يظهر مالكه تملكه أى ان شاء بدليل ما بعده لكن بشرط الضمان (قوله بلفظ تملكت) أى انه لا بد فى التملك من لفظ يدل على التملك اما صريح كتملكت أو كناية مع النية كاخذته أى لانه تملك ببدل فافتقر الى ذلك كالشراء قال فى المغنى وهذا فيما يملك وأما غيره كالكلب والخمر فلا بد فيه من اختيار نقل الاختصاص الذى كان لغيره لنفسه كما قاله ابن الرفعة اه (قوله وان شاء باعه وحفظ ثمنه) مثله فى شرح التحرير والذى صرح به سم والخطيب على أبى شجاع أنه لا يباع فى هذه الحالة بل هو مخير بين تملكه وبين حفظه على الدوام وصرح به الباجورى أيضا وعبارة الخطيب مع الاصل واللقطة على أربعة أضرب أحدها ما يبقى على الدوام كالذهب والفضة فهذا أى ما ذكرناه فى الفصل قبله من التخيير بين تملكها وبين ادامة حفظها اذا عرفها ولم يجد مالكها هو حكمه أى هذا الضرب اه (قوله أو ما يخشى فساده) ما نكرة موصوفة معطوفة على شيأ أى والتقط شيأ يخشى فساده أى بالتأخير (قوله كهريسة الخ) عدد المثل اشارة الى أنه لا فرق بين المتقوم كالهريسة والمثلى كالرطب وقوله لا يتتمر الجملة صفة لرطب وخرج به ما اذا كان يتتمر فانه يتخير فيه بين بيعه وحفظ ثمنه أو تتميره وحفظه كما مر (قوله فيتخير الخ) التخيير ليس بحسب التشهى بل بحسب المصلحة لانه يجب عليه الاحظ للمالك وعبارة م ر ويتعين فعل الاحظ منهما والاقرب أن لا يستقل بفعل الاحظ فى ظنه بل يراجع الحاكم ويمتنع امساكه لتعذره اه باختصار اه ش ق وقوله بين أكله حالا ولا فرق فيه بين الصحراء والعمران لسرعة فساده (قوله متملكا له) حال من فاعل المصدر المقدر أى أكل الملتقط اياه حال كونه متملكا له وهى تفيد أن التملك واقع حال الاكل وهو لا يصح لان شرطه أن يكون قبله والا كان غاصبا يلزمه أقصى القيم ويمكن أن يقال ان الحال هنا ماضية وهى قد أثبتها ابن هشام فى مغنيه ومثل لها بقوله جاء زيد أمس راكبا وسماها محكية لكن نظر فيها الاشمونى فانظره ولو قال بعد تملكه لكان أولى (قوله وبين بيعه) أى ويتخير بين بيعه لكن باذن الحاكم ان وجده ولم يخف منه والا استقل به (قوله ويعرفه) أى المبيع الملتقط (قوله ليتملك ثمنه بعد التعريف) أى ولا يعرف الثمن (قوله فان ظهر مالكه) أى بعد أكله فى الصورة الاولى أو بعد تعريفه الكائن بعد بيعه فى الثانية وقوله أعطاه قيمته المراد بها مطلق البدل وهو المثل فى المثلى والقيمة فى المتقوم (قوله أو ثمنه) أى أو أعطاه ثمنه (قوله وفى التعريف) أى تعريف الذى يخشى فساده بعد أكله (قوله أصحهما) أى الوجهين (قوله فى العمارة) متعلق بما بعده وهو وجوبه أى وجوب التعريف فى العمارة (قوله وفى المفازة) الذى يظهر انه متعلق بمبتدأ محذوف خبره الجملة بعده أى وتعريفه فى المفازة قال الامام الخ وقوله الظاهر أنه لا يجب قال شيخ الاسلام فى شرح التحرير وفيه نظر اه وكتب ش ق قوله وفيه نظر أى بناء على أن معنى كلام الامام عدم وجوب التعريف بعد الاكل مطلقا أما لو حمل على ما مر من أنه لا يجب ما دام فى المفازة فاذا وصل الى العمران وجب فلا نظر فى كلامه اه (قوله لانه لا فائدة فيه) أى فى التعريف فى المفازة لعدم من يسمعه وهذا تعليل لعدم وجوب التعريف فيها ومفهومه أنه لو كان فيه فائدة بان كان فيها أحد يسمع التعريف وجب لكن عبارة الروضة صريحة فى أنه لا يجب التعريف فى المفازة مطلقا عند الامام وعبارتها ولا يجب تعريفه فى هذه الحصلة على الظاهر عند الامام وعلل ذلك بان التعريف

فان ظهر مالكه والا تملكه بلفظ تملكت وان شاء باعه وحفظ ثمنه أو ما يخشى فساده كهريسة وبقل وفاكهة ورطب لا يتتمر فيتخير ملتقطه بين أكله متملكا له ويغرم قيمته وبين بيعه ويعرفه بعد بيعه ليتملك ثمنه بعد التعريف فان ظهر مالكه أعطاه قيمته ان أكله أو ثمنه ان باعه وفى التعريف بعد الاكل وجهان أصحهما فى العمارة وجوبه وفى المفازة قال الامام والظاهر أنه لا يجب لانه لا فائدة فيه

انما

انما يراد للتملك وهو قد يقع قبل الاكل واستقر به بدله فى الذمة اه (قوله ولو وجد ببيته الخ) الانسب تقديم هذه المسئلة ومابعدها الى قوله ومن رأى لقطة الخ على قوله أومايخشى فساده لانه من فروع مالايخشى فساده (قوله وجوز) أى ظن وقوله انه أى الدرهم وقوله لمن يدخلونه أى البيت وقوله عرفه لهم أى لمن يدخلونه والظاهر ان التعريف خاص بهم وقوله كاللقطة يفيد التشبيه انه ليس بلقطة حقيقة بل فى حكمها وليس كذلك بل هو لقطة حقيقة كما يؤخذ مما نقلته عن ش ق عند قوله بعمارة فتنبه (قوله ويعرف حقيرا الخ) أى فى الاصح وقيل انه كغير الحقير فى جميع ماتقدم وقوله لايعرض عنه قيد وسيذكر محترزه (قوله وقيل هو) أى الحقير لعل فى العبارة سقطا من النساخ يعلم من عبارة التحفة ونصها قيل هو أى الحقير دينار وقيل هو درهم وقيل وزنه وقيل دون نصاب السرقة والاصح عندهما أى الشيخين انه لايتقدر بل مايظن ان صاحبه لايكثر أسفه عليه ولايطول طلبه له غالبا اه (قوله زمنا) ظرف متعلق بيعرف وقوله يظن ان فاقده أى ذلك الحقير (قوله يعرض عنه بعده) أى بعد ذلك الزمن الذى حصل التعريف فيه (قوله ويختلف ذلك) أى الزمن الذى يعرف فيه الحقير والمراد قدره وقوله باختلاف المال أى قلته وكثرته (قوله فدانق الفضة حالا) أى يعرف حالا أى مدة يسيرة من لقطه وقوله والذهب الخ أى ودانق الذهب يعرف ثلاثة أيام (قوله أماما يعرض عنه) أى أما الحقير الذى يعرض عنه فى الغالب وهو محترز قوله لايعرض عنه وقوله كحبة زبيب تمثيل لما يعرض عنه غالبا (قوله استبد به واجده) أى استقل به ولو فى حرم مكة ولايعرفه رأسا وروى عن سيدنا عمر رضى الله عنه انه رأى رجلا يعرف زبيبة فضربه بالدرة وكانت من نعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ان من الورع مايمقت الله عليه (قوله ومن رأى لقطة فرفعها برجله ليعرفها وتركها لم يضمنها) فيه انه تقدم للشارح فى باب الوقف مايقتضى انه لو رفع السجادة من الصف برجله ضمن ونص عبارته هناك فلو كان له سجادة فيه ينحيها برجله من غير ان يرفعها بها عن الارض لئلا تدخل فى ضمانه اه ثم رأيت فى الروض وشرحه مانصه وان رآها مطروحة ودفعها برجله مثلا ليعرفها جنسا أو قدرا وتركها حتى ضاعت لم يضمنها لانها لم تحصل فى يده وقضيته عدم ضمانها وان تحولت من مكانها بالدفع وهو ظاهر اه فلعل فى عبارة المؤلف تحريف دفعها بالدال برفعها بالراء من النساخ (قوله ويجوز أخذ نحو سنابل الخ) عبارة التحفة ويجوز أخذ نحو سنابل الحصادين التى اعتيد الاعراض عنها وقول الزركشى ينبغى تخصيصه بمالا زكاة فيه أو بمن تحل له كالفقير معترض بان الظاهر اغتفار ذلك كما جرى عليه السلف والخلف وبحث غيره تقييده بماليس فيه حق لمن لايعبر عن نفسه اعترضه البلقينى بان ذلك انما نظهر فى نحو الكسرة مما قد يقصد وسبقت اليد عليه بخلاف السنابل اه (قوله وكذا برادة) أى وكذا يجوز أخذ برادة الحدادين أى القطع الصغار التى تسقط عند برد الحديد (قوله وكسرة خبز) أى يجوز أخذ كسرة خبز وقوله من رشيد راجع للاخير بدليل عبارة التحفة المارة آنفا وخرج به غير الرشيد فلا يجوز أخذها منه (قوله ونحو ذلك) أى المذكور من السنابل والبرادة وكسرة الخبز (قوله فيملكه آخذه) أى ماذكر مما مر (قوله وينفذ تصرفه) أى الآخذ ببيع وهبة ونحوهما (قوله ويحرم أخذ ثمر تساقط) أى من أشجاره كرطب وعنب وخوخ ومشمش وغيرها من بقية الاثمار (قوله ان حوط عليه) أى على ذلك الثمر والمراد على أشجاره (قوله وسقط داخل الجدار) فى التحفة فى كتاب الصيد مانصه وكذا ان لم يحوط عليه أو سقط خارجه لكن لم تعتد المسامحة بأخذه وقوله قال فى المجموع الخ ساقه فى التحفة تأييدا لكلامه المار وهو أنسب من صنيع المؤلف فتنبه (قوله ماسقط خارج الجدار) أى المحوط على الاشجار (قوله ان لم يعتد اباحته) أى اباحة المالك له وقوله حرم أى أخذه (قوله وان اعتيدت) أى الاباحة وقوله حل أى أخذه قال فى التحفة كما تحل هدية

ولو وجد ببيته درهما مثلا وجوز انه لمن يدخلونه عرفه لهم كاللقطة قاله القفال ويعرف حقير لايعرض عنه غالبا وقيل هو درهم زمنا يظن ان فاقده يعرض عنه بعده غالبا ويختلف ذلك باختلاف المال فدانق الفضة حالا والذهب نحو ثلاثة أيام أماما يعرض عنه غالبا كحبة زبيب استبد به واجده بلا تعريف ومن رأى لقطة فرفعها برجله ليعرفها وتركها لم يضمنها ويجوز أخذ نحو سنابل الحصادين التى اعتيد الاعراض عنها ولو مما فيه زكاة خلافا للزركشى وكذا برادة الحدادين وكسرة خبز من رشيد ونحو ذلك مما يعرض عنه عادة فيملكه آخذه وينفذ تصرفه فيه أخذا بظاهر أحوال السلف ويحرم أخذ ثمر تساقط ان حوط عليه وسقط داخل الجدار قال فى المجموع ماسقط خارج الجدار ان لم يعتد اباحته حرم وان اعتيدت حل

أوصلها تمييز اه (قوله عملا الخ) علة للحمل وقوله بالعادة المستمرة أى المطردة وقوله المغلبة أى تلك العادة المطردة وقوله على الظن أى ظن الناس وقوله اباحتهم أى الملاك وقوله له أى لآخذه
(لطيفة) كان فى زمن النبى صلى الله عليه وسلم رجل يقال له أبو دجانة فكان اذا صلى الفجر خرج مستعجلا ولا يصبر حتى يسمع دعاء النبى صلى الله عليه وسلم فقال له يوما أليس لك الى الله حاجة فقال بلى فقال فلم لا تقف حتى تسمع الدعاء فقال لى عذر يارسول الله قال وما عذرك فقال ان دارى ملاصقة لدار رجل وفى داره نخلة وهى مشرفة على دارى فاذا هب الهواء ليلا يقع من رطبها فى دارى فاذا انتبه أولادى وقد مسهم الضر من الجوع فما وجدوه أكلوه فاعجل قبل انتباههم وأجمع ماوقع وأحمله الى دار صاحب النخلة ولقد رأيت ولدى يوما قد وضع رطبة فى فمه فاخرجتها باصبعى من فيه وقلت له يا بنى لا تفضح أباك فى الآخرة فبكى لفرط جوعه فقلت له لو خرجت نفسك لم أدع الحرام يدخل الى جوفك وحملتها مع غيرها الى صاحبها فدمعت عينا النبى صلى الله عليه وسلم وسأل عن صاحب النخلة فقيل له فلان المنافق فاستدعاه وقال له بعنى تلك النخلة التى فى دارك بعشرة من النخل عروقها من الزبرجد الاخضر وساقها من الذهب الاحمر وقضبانها من اللؤلؤ الابيض ومعها من الحور العين بعدد ما عليها من الرطب فقال له المنافق ما أنا تاجر أبيع بنسيئة لا أبيع الا نقدا لا وعدا فوثب أبو بكر الصديق رضى الله تعالى عنه وقال هى بعشرة من النخيل فى الموضع الفلانى وليس فى المدينة مثل تلك النخيل ففرح المنافق وقال بعتك قال قد اشتريت ثم وهبها لابى دجانة فقال النبى صلى الله عليه وسلم قد ضمنت لك يا أبا بكر عوضها ففرح الصديق وفرح أبو دجانة رضى الله عنهما ومضى المنافق الى زوجته يقول قد ربحت اليوم ربحا عظيما وأخبرها بالقصة وقال قد أخذت عشرة من النخيل والنخلة التى بعتها مقيمة عندى فى دارى أبدا كل منها ولا نوصل منها شيأ الى صاحبها فلما نام تلك الليلة وأصبح الصباح واذا بالنخلة قد تحولت بالقدرة الى دار أبى دجانة كأنها لم تكن فى دار المنافق فتعجب غاية العجب وهذه معجزة لسيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى قدرة الله تعالى ماهو أعظم من ذلك (تتمة) تعرض المصنف للقطة ولم يتعرض للقيط وحاصل الكلام عليه انه اذا وجد لقيط أى صغير ضائع لا يعلم له كافل من أب أو جد أو من يقوم مقامهما أو مجنون بالغ بقارعة الطريق فاخذه وكفالته وتربيته واجبة على الكفاية لقوله تعالى ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا ولانه آدمى محترم فوجب حفظه كالمضطر الى طعام غيره فاذا التقطه بعض من هو أهل لحضانة اللقيط سقط الاثم عن الباقى فان لم يلتقطه أحد أثم الجميع ولو علم به واحد فقط تعين عليه ويجب الاشهاد على التقاطه خوفا من أن يسترقه اللاقط ولو كان ظاهر العدالة وفارق الاشهاد على التقاط اللقطة حيث لم يجب بان الغرض منها المال غالبا والاشهاد فى التصرف المالى مستحب ولان الغرض منه حفظ حريته ونسبه فوجب الاشهاد عليه كما فى النكاح فانه يجب الاشهاد عليه لحفظ نسب الولد لابيه وحريته وبان اللقطة يشيع أمرها بالتعريف ولا تعريف فى اللقيط ويجب الاشهاد على مامعه من المال تبعا له وان كان لا يجب الاشهاد على المال وحده فلو ترك الاشهاد لم تثبت له ولاية الحفظ بل ينزعه منه وجوبا الحاكم دون الآحاد ثم ان لم يوجد له مال فنفقته فى بيت المال من سهم المصالح فان لم يكن فى بيت المال مال أو كان ثم ماهو أهم منه اقترض عليه الحاكم فان عسر الاقتراض وجب على موسرينا قرضا عليه ان كان حرا والا فعلى سيده وقد نظم ابن رسلان مبحث اللقيط فى زبده فقال

للعدل ان يأخذ طفلا نبذا * فرض كفاية وحضنه كذا
وقوته من ماله عن قضى * لفقده أشهد ثم اقترضا
عليه اذ يفقد بيت المال * والقرض خذ منه لدى الكمال

واعلم ان اللقيط فى دار الاسلام أو ما الحق بها مسلم تبعا للدار الا ان أقام كافر بينة بنسبه فيتبعه فى

عملا بالعادة المستمرة المغلبة على الظن اباحتهم له

النسب والدين فيكون كافرا تبعا له بخلاف ما اذا استلحقه بلا بينة لانه قد حكم باسلامه تبعا للدار الاسلام أوما ألحق بها وهي دار الكفر التي بها مسلم يمكن كونه منه ولو أسيرا منتشرا أو تاجرا ولا يكفي اجتيازه بدار الكفر بخلافه بدار الاسلام فانه يكفي اجتيازه بها لحرمتها ولو وجد اللقيط بدار الكفر التي لا مسلم بها فهو كافر وهو حر وان ادعى رقه لاقط أو غيره لان غالب الناس أحرار الا أن تقام برقه بينة متعرضة لسبب الملك كارث أو شراء كان تشهد انه رقيق لفلان ورثه من أبيه أو اشتراه والا ان أقر بالرق بعد كماله لشخص ولم يكذبه المقر له بان صدقه أو سكت ولم يسبق منه قبل اقراره بالرق بعد كماله اقرار بحريته أما اذا كذبه المقر له فلا يقبل اقراره بالرق له وان عاد المكذب وصدقه لانه لما كذبه حكم بحريته بالاصل فلا يعود رقيقا وكذا لو سبق منه قبل اقراره بالرق بعد كماله اقرار بحريته لانه لما حكم بحريته باقراره السابق لم يقبل اقراره بالرق بعد ذلك والله سبحانه وتعالى أعلم

(باب النكاح)

هذا هو الربع الثالث من الفقه وانما قدموا العبادات لانها أهم ثم المعاملات لان الاحتياج اليها أهم ثم ذكروا الفرائض في أول النصف الثاني للاشارة الى أنها نصف العلم ثم النكاح لانه اذا تمت شهوة البطن يحتاج لشهوة الفرج ثم الجنايات لان الغالب ان الجناية تحصل بعد استيفاء شهوتي البطن والفرج ثم الاقضية والشهادات لان الانسان اذا وقعت منه الجنايات رفعوه للقاضي واحتاجوا للشهادة عليه ثم ختموا بالعتق رجاء ان يختم الله لهم بالعتق من النار والنكاح من الشرائع القديمة فانه شرع من لدن آدم عليه السلام واستمر حتى في الجنة فانه يجوز للانسان النكاح في الجنة ولو لمحارمه ماعدا الاصول والفروع فلا ينكح أمه ولا بنته فيها قال الاطباء ومقاصد النكاح ثلاثة حفظ النسل واخراج الماء الذي يضر احتباسه بالبدن ونيل اللذة وهذه الثالثة هي التي تبقى في الجنة اذ لا تناسل هناك ولا احتباس والاصل فيه الكتاب والسنة والاجماع فمن الاول قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع وقوله تعالى وأنكحوا الايامى منكم ومن الثاني قوله صلى الله عليه وسلم من أحب فطرتي فليستن بسنتي ومن سنتي النكاح وفي رواية فمن رغب عن سنتي فمات قبل أن يتزوج صرفت الملائكة وجهه عن حوضي يوم القيامة وقال صلى الله عليه وسلم من ترك التزويج مخافة العالة فليس مني وأخرج الامام أحمد ومسلم عن ابن عمر الدنيا كلها متاع وخير متاعها المرأة الصالحة وابن ماجه عن أبي أمامة ما استفاد المؤمن بعد تقوى الله خيرا له من زوجة صالحة ان أمرها أطاعته وان نظر اليها سرته وان أقسم عليها أبرته وان غاب عنها نصحته في نفسها وماله والطبراني عن ابن مسعود تزوجوا الابكار فانهن أعذب أفواها وأنتق أرحاما وأرضى باليسير والبيهقي عن أبي سعيد وابن عباس رضي الله عنهم قالا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ولد له ولد فليحسن اسمه وأدبه واذا بلغ فليزوجه فان بلغ ولم يزوجه فاصاب اثما فانما اثمه على أبيه وروى انه دخل رجل على النبي صلى الله عليه وسلم يقال له عكاف فقال له النبي صلى الله عليه وسلم يا عكاف ألك زوجة قال لا قال ولا جارية قال ولا جارية قال وأنت بخير موسر قال وأنا بخير موسر قال أنت من اخوان الشياطين لو كنت من النصارى كنت من رهبانهم ان من سنتي النكاح شراركم عزابكم أراذل أمواتكم عزابكم رواه الامام أحمد في مسنده وقد نظم ابن العماد هذا المعنى في قوله

شراركم عزابكم جاء الخبر * أراذل الاموات عزاب البشر

وفي المجالس السنية للفشني مانصه قال بعض السراح انما كان من لا يتزوج أو يتسرى مع القدرة عليه من شرار الامة في الاحياء وأراذلها في الاموات لمخالفته ما أمر الله به ورسوله وحث عليه وسمي من شرار الخلق لعدم غض بصره وتحصين فرجه ولعدم ستر شطر دينه للاخبار الواردة في ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم بقوله من تزوج فقد ستر شطر دينه فليتق الله في الشطر الآخر وأيضا فان مثل هذا

لا يؤمن غالبا على النساء ولا على المجاورة في السكنى وغيرها فربما تسلط الشيطان فيقع الفساد اهـ
وحكى أبو العباس أحمد بن يعقوب أنه رؤي معروف الكرخي في النوم فقيل له ما صنع الله بك قال
أباحني الجنة غير أن في نفسي حسرة أني خرجت من الدنيا ولم أتزوج وحكي ان بعض الصالحين كان
يعرض عليه التزوج فيأبى برهة من دهره فانتبه من نومه ذات يوم وقال زوجوني فزوجوه فسئل
عن ذلك فقال لعل الله يرزقني ولدا ويقبضه فيكون لي مقدمة في الآخرة ثم قال رأيت في المنام كأن
القيامة قد قامت وكنت من جملة الخلائق في الموقف وبي من العطش والكرب ما كاد أن يقطع عنقي
وكذا الخلائق في شدة العطش والكرب فنحن كذلك اذ ولدان قد ظهروا وبأيديهم أباريق من فضة
مغطاة بمناديل من نور وهم يتخللون الجمع ويتجاوزون أكثر الناس ويسقون واحدا بعد واحد
فمددت يدي اليهم وقلت لبعضهم اسقني فقد أجهدني العطش فنظر الي وقال ليس لك ولد فينا انما
نسقي آباءنا وأمهاتنا فقلت من أنتم فقالوا نحن أطفال المسلمين * وأركان النكاح خمسة زوج وزوجة
وولي وشاهدان وصيغة (قوله هو لغة الضم والاجتماع) عطف الاجتماع على الضم من عطف
العام على الخاص وعبارة شيخ الاسلام والتحفة والنهاية هو لغة الضم والوطء اهـ وأفادت أنه يطلق
لغة على الوطء كما يطلق على الضم والاجتماع وعبارة الخطيب والعرب تستعمله بمعنى العقد والوطء
جميعا اهـ وكتب البجيرمي عليها أي يطلق على كل منهما فهو من قبيل المشترك فيكون حقيقة فيهما
اهـ ونقل الباجوري عن النووي في شرح مسلم مثله فقال قال النووي في شرح مسلم هو لغة الضم
ويطلق على العقد والوطء ثم قال قال الواحدي قال أبو القاسم الزجاجي النكاح في كلام العرب بمعنى
العقد والوطء ثم قال وقال أبو علي الفارسي فرقت العرب بينهما فرقا لطيفا فاذا قالوا انكح فلانة أو بنت
فلان أرادوا عقد عليها واذا قالوا انكح امرأته أو زوجته أرادوا وطئها اهـ بتصرف وأورد البرماوي
على هذا بأن فيه تساهلا لان الوطء والعقد من معناه الشرعي وهو كما قال وان رده الباجوري فتنبه
(قوله ومنه) أي من النكاح بمعناه اللغوي الذي هو الضم والاجتماع وقوله قولهم أي العرب
وقوله اذا تمايلت الخ أي تقول ذلك اذا تمايلت الاشجار وانضم بعضها الى بعض وهذا هو محل
الاستدلال وسمي المعنى الشرعي بذلك لما فيه من ضم أحد الزوجين الى الآخر (قوله وشرعا عقد
الخ) اعلم انه اختلف في كون عقد النكاح عقد اباحة أو تمليك على وجهين أوجههما انه عقد اباحة
وعليه التعريف المذكور ويظهر أثر الخلاف فيما لو حلف لا يملك شيأ وله زوجة فعلى الاول لا يحنث
وعلى الثاني يحنث قال في المغني واختار المصنف عدم الحنث اذا لم يكن له نية اذ لا يفهم منه الزوجية
اهـ وقوله واختار عدم الحنث أي حتى على انه تمليك بدليل التعليل وقال فيه أيضا ويظهر أثر
الخلاف فيما لو وطئت بشبهة ان قلنا انه ملك فالمهر له والا فلها اهـ وهذا مبني على ان المراد بالملك
ملك المنفعة والمعتمد أن المراد به ملك الانتفاع فعليه المهر لها مطلقا وفي حاشية الجمل ما نصه * (فرع) *
المعقود عليه في النكاح حل الاستمتاع اللازم المؤقت بموت أحد الزوجين ويجوز رفعه بالطلاق
وغيره وقيل المعقود عليه عين المرأة وقيل منافع البضع اهـ وقوله يتضمن اباحة وطء أي يستلزمها
وقوله بلفظ انكاح متعلق بمحذوف أي عقد يحصل بلفظ انكاح الخ أي بلفظ مشتق انكاح أو
مشتق تزويج وخرج به بيع الامة فانه عقد يتضمن اباحة وطء لكن لا بلفظ انكاح أو تزويج وانما
قلنا أي بلفظ مشتق الخ لانهما مصدران والمصدر كناية لا ينعقد به النكاح اهـ بجيرمي (قوله وهو)
أي لفظ النكاح وقوله حقيقة في العقد مجاز في الوطء لا يرد عليه قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره لان
المراد به فيه العقد وأما الوطء فهو مستفاد من خبر حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك فالعقد
مستفاد من الكتاب والوطء مستفاد من السنة أو المراد به في ذلك الوطء مجازا مرسلا من اطلاق اسم
السبب على المسبب بقرينة الخبر المذكور وقوله على الصحيح مقابله قولان أحدهما انه حقيقة في

وهو لغة الضم والاجتماع ومنه قولهم تناكحت الأشجار اذا تمايلت وانضم بعضها الى بعض وشرعا عقد يتضمن اباحة وطء بلفظ انكاح أو تزويج وهو حقيقة في العقد مجاز في الوطء على الصحيح

الوطء

(سن) اى النكاح (لتائق) أى محتاج للوطء وان اشتغل بالعبادة (قادر) على مؤنة من مهر وكسوة فصل تمكين ونفقة يومه للاخبار الثابتة فى السنن وقد أوردت جملة منها فى كتابى أحكام أحكام النكاح ولما فيه من حفظ الدين وبقاء النسل وأما التائق العاجز عن المؤن فالاولى له تركه وكسر حاجته بالصوم

الوطء مجاز فى العقد وبه قال أبو حنيفة رضى الله عنه وثالثها أنه حقيقة فيهما بالاشتراك كعين وعليه حمل النهى فى قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى تؤمن فان المراد النهى عن العقد وعن الوطء بملك اليمين معا على استعمال المشترك فى معنييه قال فى المغنى وتظهر فائدة الخلاف فيمن زنى بامرأة فانها تحرم على والده وولده عندهم لا عندنا قاله الماوردي والروياني وفيما لو علق الطلاق على النكاح فانه يحمل على العقد عندنا الا الوطء الا ان نوى اه وقوله عندنا أى وأما عندهم فيحمل على الوطء ويفرق بينهما بالقرائن (قوله سن الخ) ذكر له أربعة أحكام السنية لتائق قادر على المؤن وخلاف الاولى لتائق غير قادر عليها والكراهة لغير قادر وغير تائق والوجوب لناذره حيث ندب فى حقه وبقى الحرمة وهى فى حق من لم يقم بحقوق الزوجية (قوله أى النكاح) تفسير للضمير المستتر ويتعين ان يراد به التزوج وهو القبول اذ هو الذى من طرف الزوج ففى كلام المصنف شبه استخدام حيث ذكر النكاح أولا فى الترجمة بمعنى العقد المركب من الايجاب والقبول وذكره ثانيا بمعنى آخر وهو القبول الذى هو أحد طرفيه وأما الايجاب الذى هو الطرف الآخر فتعلق بالولى فلا قدرة للزوج عليه وهو أيضا مستحب ان كانت المرأة تائقة فيستحب لها النكاح بمعنى التزوج الذى هو الايجاب لكن بواسطة الولى وفى معنى التائقة المحتاجة للنفقة والخائفة من اقتحام الفجرة بل ان لم تندفع الفجرة عنها الا بالنكاح وجب فان لم تكن تائقة ولا محتاجة ولا خائفة كره لها لانها تخشى منها أن لا تقوم بحقوق الزوجية مع عدم السبب المقتضى للنكاح وقوله لتائق متعلق بسن وقوله أى محتاج للوطء تفسير مراد له (قوله وان اشتغل بالعبادة) غاية فى سنيته لمن ذكر والمناسب تأخيرها عن القيد الثانى أعنى قوله قادر الخ أى سن له ذلك مطلقا سواء كان مشتغلا بالعبادة أم لا وذلك لوجود التوقان مع القدرة بخلاف غير التائق القادر على المؤنة فان كان يتخلى للعبادة فهى أفضل والا فهو أفضل لئلا تفضى به البطالة الى الفواحش كما قال بعضهم

ان الشباب والفراغ والجده * مفسدة للمرء أى مفسده

(قوله قادر على مؤنة) أى متعلقة بالنكاح زائدة عن مسكنه وخادمه ومركوبه وملبوسه (قوله من مهر الخ) بيان للمؤنة والمراد به الحال وقوله وكسوة فصل تمكين أى الفصل الذى حصل التمكين فيه وقوله ونفقة يومه أى يوم التمكين أى وليلته وعبر فى جانب الكسوة بالفصل وفى جانب النفقة باليوم لان العبرة فى الكسوة بفصل التمكين كفصل الشتاء أو الصيف وفى النفقة بيوم التمكين أى وليلته (قوله للاخبار الثابتة فى السنن) هو تعليل لسنيته لمن ذكر (قوله وقد أوردت جملة منها) أى من الاخبار وقد علمت فى أول الباب معظم ذلك ومنها غير ما تقدم قوله صلى الله عليه وسلم يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء أى قاطع لتوقانه والباءة بالمد لغة الجماع والمراد بها هو مع المؤنة ولو انه من كان منكم ذا طول فليتزوج (قوله احكام أحكام النكاح) الاولى بكسر الهمزة مصدر بمعنى اتقان والثانية بالفتح جمع حكم وفى بعض نسخ الخط اسقاط الاولى (قوله ولما فيه) أى النكاح وهو معطوف على للاخبار (قوله وأما التائق العاجز عن المؤن) هذا مفهوم قوله قادر على مؤنة والانسب أن يقول وخرج بقولى قادر العاجز (قوله فالاولى له تركه) أى لقوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله ولمفهوم حديث من استطاع الخ (قوله وكسر حاجته الخ) معطوف على تركه أى والاولى له كسر حاجته أى شهوته بالصوم لحديث من استطاع المار والمراد الصوم الدائم لانه يثير الحرارة والشهوة فى ابتدائه ولا تنكسر الا بدوامه وفى البجيرمى قال العلماء الصوم يثير الحركة والشهوة أولا فاذا داوم سكنت قال ابن حجر ولا دخل للصوم فى المرأة لانه لا يكسر شهوتها قال سم فى اطلاقه نظر اما المانع انها كالرجل اذا كانت حاجتها الشهوة فتكسرها بالصوم فليراجع وفيه ان هذا أمر طبى لا

دخل للفقهاء فيه فكيف يقول ما المانع اه (قوله لا بالدواء) معطوف على بالصوم أى لا كسر حاجته بالدواء ككافور بل يتزوج و يتوكل على الله فان الله تكفل بالرزق للمتزوج بقصد العفاف فان كسرها به فان قطع الشهوة بالكلية حرم وان لم يقطعها بالكلية بل يفترها كره ومثل هذا التفصيل يجرى فى استعمال المرأة شيأ يمنع الحبل فان كان يقطعه من أصله حرم والا بان كان يبطئه كره وفى البجيرمى ما نصه واختلفوا فى جواز التسبب فى القاء النطفة بعد استقرارها فى الرحم فقال أبو اسحق المروزى يجوز القاء النطفة والعلقة ونقل ذلك عن أبى حنيفة رضى الله عنه وفى الاحياء فى مبحث العزل ما يدل على تحريمه وهو الاوجه لانها بعد الاستقرار آيلة الى التخلق المهيأ لنفخ الروح ولا كذلك العزل اه ابن حجر والمعتمد انه لا يحرم الا بعد نفخ الروح فيه اه وسيذكره الشارح فى آخر باب الجناية (قوله وكره) أى النكاح بمعنى التزوج الذى هو القبول كما تقدم وقوله لعاجز عن المؤن غير تائق هذا مفهوم قوله تائق فهو على اللف والنشر المشوش والانسب هنا أيضا أن يقول وخرج بقولى تائق غيره فيكره ان عجز عن المؤنة وعبارة المنهج وشرحه وكره النكاح لغيره أى غير التائق له لعلة أو غيرها ان فقدها أى أهبته أو وجدها وكان به علة كهرم وتعنين لانتفاء حاجته اليه مع التزام فاقد الاهبة ما لا يقدر عليه وخطر القيام بواجبه فيمن عداه والا بان وجدها ولا علة به فتخل لعبادة أفضل اه (قوله ويجب بالنذر حيث ندب) أى اذا نذر النكاح وجب عليه ان ندب فى حقه بأن كان تائقا قادرا على المؤنة وهذا ما جرى عليه ابن حجر ونص عبارته نعم حيث ندب لوجود الحاجة والاهبة وجب بالنذر على المعتمد الذى صرح به ابن الرفعة وغيره اه والذى اعتمده م ر خلافه ونص عبارته ولا يلزم بالنذر مطلقا وان استحب كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى خلافا لبعض المتأخرين اه وعدم الانعقاد عنده نظرا لكون أصله الاباحة والاستحباب فيه عارض نعم قد يجب بغير النذر فيما لو خاف على نفسه العنت وتعين طريقا لدفعه مع قدرته وبحث بعضهم وجوبه فيما لو طلق مظلومة فى القسم ليوفيها حقها من نوبة المظلوم لها (قوله وسن نظر الخ) وذلك لما روى عن جابر رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال اذا خطب أحدكم المرأة أى أراد خطبتها بدليل رواية أخرى فلا جناح عليه أن ينظر اليها وان كانت لا تعلم رواه أبو داود والطبرانى وأحمد وأخرج ابن النجار وغيره عن المغيرة بن شعبة قال خطبت جارية من الانصار فذكرت ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فقال لى رأيتها فقلت لا فقال فانظر اليها فانه أحرى ان يؤدم بينكما أى تدوم المودة والالفة فاتيتهم فذكرت ذلك الى والديها فنظر أحدهما الى صاحبه فقمت فخرجت فقالت الجارية على بالرجل فوقفت ناحية خدرها فقالت ان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرك ان تنظر الى فانظر والا فانا أحرج عليك ان تنظر فنظرت اليها فتزوجتها فما تزوجت امرأة قط أحب الى منها ولا أكرم على منها وقد تزوجت سبعين امرأة (قوله بعد العزم على النكاح) متعلق بسن أو بنظر وخرج به ما اذا كان قبل العزم فلا يسن بل يحرم لانه لا حاجة اليه قبله (قوله وقبل الخطبة) خرج به ما اذا كان بعدها فلا يسن النظر نعم يجوز كما فى التحفة ونصها وظاهر كلامهم انه لا يندب النظر بعد الخطبة لانه قد يعرض فتتأذى هى أو أهلها وانه مع ذلك يجوز لان فيه مصلحة أيضا فما قيل يحتمل حرمته لان اذن الشارع لم يقع الا فيما قبل الخطبة يرد بأن الخبر مصرح بجوازه بعدها فبطل حصره وانما أولوه بالنسبة للاولوية لا الجواز كما هو واضح اه (قوله الآخر) مفعول المصدر المضاف لفاعله وهو نظر أى سن أن ينظر كل الآخر وهو قيد خرج به النظر الى نحو ولد المخطوبة الامرد فلا يجوز له نظره وان بلغه استواؤهما فى الحسن خلافا لمن وهم فيه وزعم ان هذا حاجة مجوزة ممنوع اذ الاستواء فى الحسن المقتضى لكون نظره يكفى عن نظرها فى كل ما هو المقصود منه يكاد يكون مستحيلا اه تحفة (قوله غير عورة) منصوب على الاستثناء أو على البدلية من الآخر وقوله مقررة فى شروط الصلاة وهى

لا بالدواء وكره لعاجز عن المؤن غير تائق ويجب بالنذر حيث ندب (و) سن (نظر كل) من الزوجين بعد العزم على النكاح وقبل الخطبة (الآخر غير عورة) مقررة فى شروط الصلاة

للرجل

للرجل والامة ما بين السرة والركبة وللحرة جميع بدنها ما عدا وجهها وكفيها (قوله فينظر من الحرة وجهها الخ) أى ولو بشهوة أو خوف فتنة كما قاله الامام والروياني وان قال الاذرعي في جواز نظره بشهوة نظر والمعتمد الجواز ولو بشهوة وقوله تكرره ان احتاج اليه ولو فوق الثلاث حتى يتبين له هيئتها فان لم يحتج اليه لكونه تبين له هيئتها بنظرة حرم ما زاد عليها لان الضابط في ذلك الحاجة واذا لم تعجبه سكت ولا يقول لا أريدها ولا يترتب على سكوته منع خطبتها لان السكوت اذا طال وأشعر بالاعراض جازت وضرر الطول دون ضرر لا أريدها فاحتمل أفاده م ر (قوله ليعرف جمالها) علة لنظره وجهها (قوله وكفيها) معطوف على وجهها أى وينظر كفيها وقوله ليعرف خصوبة بدنها علة له والخصوبة النعومة وفى الخطيب والحكمة على الاقتصار على الوجه والكفين ان فى الوجه ما يستدل به على الجمال وفى اليدين ما يستدل به على خصب البدن اه وكتب البجيرمي ما نصه قد يقال هذه الحكمة توجد فى الامة فمقتضاها انه لا ينظر من الامة الا الوجه والكفين كالحرة للحكمة المذكورة وأجيب بأن الحكمة لا يلزم اطرادها اه (قوله وممن الخ) معطوف على من الحرة أى وينظر من المرأة التى قام بها الرق أى اتصفت به كلا أو بعضا ما عدا ما بين السرة والركبة قال فى التحفة ولا يعارضه ما يأتى انها كالحرة فى نظر الاجنبي اليها لان النظر هنا مأمور به ولو مع خوف الفتنة فانيط بما عدا عورة الصلاة وفيما يأتى منوط بخوف الفتنة وهو جار فيما عدا الوجه والكفين مطلقا اه (قوله وهما) أى الحرة والامة وقوله تنظران منه أى الرجل الخاطب اذا أرادتا تزوجه لانهما يعجبهما منه ما يعجبه منهما وقوله ذلك أى ما عدا ما بين السرة والركبة وقيل الحرة تنظر منه ما ينظر منها فقط وهو الوجه والكفان (قوله ولا بد فى حل النظر الخ) ذكر لحل النظر قيدين تيقن الخلو من نكاح وعدة وغلبة ظنه أنه يجاب وتقدم قيد أيضا له وهو العزم على النكاح فلو انتفى أحد هذه القيود حرم عليه النظر لعدم وجود مسوغ وقوله من تيقن خلوها من نكاح قال سم أو ظنه وقوله وعدة أى وخلوها من عدة أى تحرم التعريض كالرجعية فان لم تحرمه جاز النظر وان علمت به لان غايته انه كالتعريض فاطلاق بعضهم حرمته فى العدة اذا كان باذنها أو مع علمها بانه لرغبته فى نكاحها ينبغى حمله على ما ذكرته اه تحفة (قوله وأن لا يغلب على ظنه الخ) المصدر معطوف على تيقن أى ولا بد من عدم غلبة عدم الاجابة على الظن وقوله انه أى الخاطب وقوله لا يجاب أى لا يقبل اذا خطب (قوله وندب لمن لا يتيسر له النظر) أى أو لا يريده بنفسه وقوله أن يرسل الخ وذلك لما روى الامام أحمد فى المسند ان النبى صلى الله عليه وسلم بعث امرأة تخطب له امرأة فقال انظرى الى وجهها وكفيها وعرقوبيها وشمى عوارضها وقوله نحو امرأة أى كمحرم لها وممسوح وقوله ليتأملها الضمير المستتر يعود على نحو المرأة والبارز يعود على المخطوبة وقوله ويصفها له أى للمرسل الخاطب ويجوز أن يصف له زائدة على ما لا يحل له نظره فيستفيد بالارسال ما لا يستفيد بالنظر قال فى التحفة وهذا المزيد الحاجة اليه مستثنى من حرمة وصف امرأة لرجل اه (قوله وخرج بالنظر المس فيحرم) أى ولو لاعمى فلا يجوز له المس بل يوكل من ينظر له وقوله اذ لا حاجة اليه أى الى المس وهو تعليل لحرمته (قوله مهمة) أى فى بيان النظر المحرم والجائز وغير ذلك وحاصله انه اما ان يمتنع مطلقا وذلك فى الاجنبية واما أن يجوز مطلقا وذلك فى الزوجة والامة واما أن يجوز لما عدا ما بين السرة والركبة وذلك فى المحارم والامة المزوجة أو المعتدة واما أن يجوز لاجل الخطبة وذلك للوجه والكفين فى الحرة وما عدا ما بين السرة والركبة فى الامة واما أن يجوز لاجل المداواة وذلك فى محل الحاجة واما للمعاملة والشهادة وذلك للوجه فقط فان كان للشهادة على رضاع أو زنا فبالنظر لذلك المحل واما أن يكون لتقليب أمة يريد شراءها وذلك الى المواضع التى يحتاج الى تقليبها من البدن ما عدا ما بين السرة والركبة اه بجيرمي بتصرف (قوله يحرم على الرجل الخ) وذلك لقوله تعالى

فينظر من الحرة وجهها ليعرف جمالها وكفيها ظهرا وبطنا ليعرف خصوبة بدنها وممن بها رق ما عدا ما بين السرة والركبة وهما ينظران منه ذلك ولا بد فى حل النظر من تيقن خلوها من نكاح وعدة وان لا يغلب على ظنه انه لا يجاب وندب لمن لا يتيسر له النظر أن يرسل نحو امرأة لتتأملها وتصفها له وخرج بالنظر المس فيحرم اذ لا حاجة اليه *(مهمة)* يحرم على الرجل

قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجهم وقوله صلى الله عليه وسلم النظرة سهم مسموم من سهام ابليس المرجوم لانها تدعوا الى الفكر والفكر يدعوا الى الزنا وقوله عليه السلام العين تزني والقلب يصدق ذلك أو يكذبه ولذلك قال بعضهم

كل الحوادث مبداها من النظر * ومعظم النار من مستصغر الشرر
والمرء مادام ذاعين يقلبها * في أعين الغيد موقوف على الخطر
يسر ناظره ماضر خاطره * لامرحبا بسرور عاد بالضرر

والمراد بالرجل الذكر البالغ ولو احتمالا فدخل الفحل وهو الذي بقي ذكره وأنثياه والخصي وهو من قطع أنثياه وبقي ذكره والمجبوب وهو من قطع ذكره وبقيت أنثياه والخنثى المشكل لاحتمال ذكورته وأما الممسوح فهو مع النساء الاجانب كالمحرم وأما المجنون فلا يوصف نظره بتحريم ولا تحليل كالبهيمة لكن يلزم المرأة الاحتجاب عنه وخرج بالذكر الانثى فيحل نظرها لمثلها وبالبالغ الصبي لكن المراهق كالبالغ على الاصح ومعنى حرمة النظر فيه مع انه غير مكلف انه يحرم على وليه تمكينه منه ويحرم على المرأة ان تكشف عليه (قوله ولو شيخا هما) غاية في حرمة نظر الرجل والهم بكسر الهاء وتشديد الميم الشيخ الفاني (قوله تعمد نظر الخ) فاعل يحرم وخرج به ما اذا حصل النظر اتفاقا فلا يحرم وقوله شئ من بدن أجنبية أي ولو الوجه والكفين فيحرم النظر اليهما ووجهه الامام باتفاق المسلمين على منع النساء من الخروج سافرات الوجوه وبان النظر مظنة الفتنة ومحرك للشهوة وقد قال تعالى قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم واللائق بمحاسن الشريعة سد الباب والاعراض عن تفاصيل الاحوال كالخلوة بالاجنبية قال في فتح الجواد ولا ينافيه أي ما حكاه الامام من اتفاق المسلمين على المنع مانقله القاضي عياض عن العلماء انه لا يجب على المرأة ستر وجهها في طريقها وانما ذلك سنة وعلى الرجال غض البصر لان منعهن من ذلك ليس لوجوب الستر عليهن بل لان فيه مصلحة عامة بسد باب الفتنة نعم الوجه وجوبه عليها اذا علمت نظر أجنبي اليها أخذا من قولهم يلزمها ستر وجهها عن الذمية ولان في بقاء كشفه اعانة على الحرام اه وقال في النهاية حيث قيل بالتحريم وهو الراجح حرم النظر الى المنتقبة التي لا يبين منها غير عينيها ومحاجرها كما بحثه الاذرعي لاسيما اذا كانت جميلة فكم في المحاجر من خناجر اه وقوله المحاجر جمع محجر كمجلس وهو ما يبدو من النقاب وفي القاموس المحجر من العين ما دار بها وبدا من البرقع أو ما يظهر من نقابها كذا في ع ش وقوله من خناجر جمع خنجر وهو من آلات القتل فشبه ما يبدو من البرقع بالخنجر بجامع حصول الهلاك بكل وان كان في المشبه به حسيا وفي المشبه معنويا (قوله حرة أو أمة) بدل من أجنبية وهو تعميم فيها (قوله بلغت) أي الاجنبية وقوله تشتهى فيه أي في ذلك الحد والمراد تشتهى لذوي الطباع السليمة لو سلمت من مشوه بها وخرج به الصغيرة التي لا تشتهى فيحل النظر اليها لانها ليست مظنة الشهوة الا الفرج فيحرم النظر اليه الا للمحو الام زمن الرضاع والتربية فلا يحرم كما سيأتي (قوله ولو شوهاء أو عجوزا) غاية في حرمة النظر للاجنبية أي يحرم النظر الى الاجنبية ولو كانت شوهاء أي قبيحة المنظر أو عجوزة ولو مع أمن الفتنة اذ ما من ساقطة الا ولها لاقطة وما أحسن ما قيل في هذا المعنى

لكل ساقطة في الحي لاقطة * وكل كاسدة يوما لها سوق

(قوله وعكسه) فاعل لفعل محذوف أي ويحرم عكسه وهو تعمد نظر الاجنبية لشئ من بدن أجنبي وان لم تخف فتنة ولم تنظر بشهوة وذلك لقوله تعالى وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن ويحفظن فروجهن ولانه صلى الله عليه وسلم أمر ميمونة وأم سلمة وقد رآهما ينظران لابن أم مكتوم بالاحتجاب منه فقالت له أم سلمة أليس هو أعمى لا يبصر فقال ألسمتا تبصرانه (قوله خلافا للحاوي كالرافعي) راجع لصورة العكس فقط فانهما خالفا في ذلك حيث قالا بجواز نظر المرأة الى بدن الاجنبي واستدلا

ولو شيخا هما تعمد نظر شئ من بدن أجنبية حرة أو أمة بلغت حدا تشتهى فيه ولو شوهاء أو عجوزا وعكسه خلافا للحاوي كالرافعي

بنظر عائشة رضي الله عنها الى الحبشة وهم يلعبون في المسجد والنبي صلى الله عليه وسلم يراها ورد بأنه
ليس في الحديث انها نظرت الى وجوههم وأبدانهم وانما نظرت لعبهم وحرابهم ولا يلزم منه تعمد
نظر البدن وان وقع بلا قصد صرفته حالا أو ان ذلك كان قبل نزول آية الحجاب أو انها كانت لم تبلغ
مبلغ النساء وعبارة المنهاج والاصح جواز نظر المرأة الى بدن أجنبي سوى ما بين سرته وركبته ان لم
تخف فتنة قلت الاصح التحريم كهو اليها والله أعلم اه وقوله أولا والاصح أي عند الرافعي (قوله
وان تنظر بغير شهوة) غاية في حرمة تعمد نظر الرجل ولو قدمها على قوله وعكسه ثم قال ومثله العكس
لكان أولى أي يحرم تعمد النظر وان تنظر بغير شهوة وهي التلذذ بالنظر وقوله أومع أمن الفتنة هي
ميل النفس ودعاؤها الى الجماع وقوله على المعتمد مقابله يقول بحل النظر مع عدم الشهوة وأمن
الفتنة لكن في خصوص الوجه والكفين (قوله لا في نحو مرآة) أي لا يحرم نظرها لها في نحو مرآة
كما وذلك لانه لم يرها فيها وانما رأى مثالها ويؤيده قولهم لو علق طلاقها برؤيتها لم يحنث برؤية
خيالها والمرأة مثله فلا يحرم نظرها له في ذلك قال في التحفة ومحل ذلك كما هو ظاهر حيث لم يخش فتنة
ولا شهوة اه (قوله كما أفتى به غير واحد) مرتبط بالنفي (قوله وقول الاسنوي) مبتدأ خبره
ضعيف وقوله الصواب حل النظر الى الوجه والكفين استدل عليه بقوله تعالى ولا يبدين زينتهن
الا ما ظهر منها أي ما غلب ظهوره وهو مفسر بالوجه والكفين ورد بأن الآية واردة في خصوص
الصلاة (قوله وكذا اختيار الاذرعي قول جمع بحل) أي لآية والقواعد من النساء اللاتي لا يرجون
نكاحا فليس عليهن جناح أن يضعن ثيابهن غير متبرجات بزينة ورده م ر من سد الباب وان
لكل ساقطة لاقطة ولا دلالة في الآية كما هو جلي بل فيها اشارة للحرمة بالتقييد بغير متبرجات بزينة
واجتماع أبي بكر وأنس بأم أيمن وسفيان وأضرابه برابعة رضي الله عنهم لا يستلزم النظر على ان مثل
هؤلاء لا يقاس بهم غيرهم ومن ثم جوزوا لمثلهم الخلوة كما يأتي قبيل الاستبراء ان شاء الله تعالى اه
تحفة وقوله بل فيها اشارة الخ قال ع ش يتأمل وجه الاشارة فان ظاهرها جواز النظر ان لم تتبرج
بالزينة ومفهومها الحرمة اذا تزينت وهو عين ما ذكره الاذرعي اه (قوله ولا يحل النظر الى عنق
الحرة ورأسها قطعا) أي بلا خلاف وذلك لان الخلاف في الحل وعدمه انما هو في غير عورة الصلاة
وهما من العورة وانما نص عليهما مع انهما من غيرهما من سائر أجزاء البدن غير الوجه والكفين كذلك
لئلا يتوهم انهما كالوجه لقربهما منه هكذا ظهر (قوله وقيل يحل الخ) مقابل التعميم السابق
بقوله حرة أو أمة وعبارة المنهاج والاصح عند المحققين ان الامة كالحرة والله أعلم اه أي لاشتراكهما
في الانوثة وخوف الفتنة بل كثير من الاماء يفوق أكثر الحرائر جمالا فخوفها فيهن أعظم وضرب عمر
رضي الله عنه لامة استترت كالحرة وقال تتشبهين بالحرائر يالكاع لا يدل للحل لاحتمال انه لايذاء ثم
الحرائر بظن انهن هي اذ الاماء كن يقصدن للزنا والحرائر كن يعرفن بالستر اه تحفة وقوله النظر الخ
فاعل وخرج بالامة المبعضة فهي كالحرة قطعا وقيل على الاصح وقوله الا ما بين السرة والركبة أي فلا
يحل وقوله لانه أي ما بين السرة والركبة وهو تعليل لعدم حل نظر ما بين سرتها وركبتها وحل ما عداه
(قوله وليس من العورة الصوت) أي صوت المرأة ومثله صوت الامرد فيحل سماعه ما لم تخش فتنة
أو يلتذ به والا حرم (قوله فلا يحرم سماعه) أي الصوت وقوله الا ان خشي منه فتنة أو التذ به أي فانه
يحرم سماعه أي ولو بنحو القرآن ومن الصوت الزغاريت وفي البجيرمي وصوتها ليس بعورة على الاصح
لكن يحرم الاصغاء اليه عند خوف الفتنة واذا قرع باب المرأة أحد فلا تجيبه بصوت رخيم بل
تغلظ صوتها بأن تأخذ طرف كفها بفيها وتجيب وفي العباب ويندب اذا خافت داعيا ان تغلظ صوتها
بوضع ظهر كفها على فيها اه (قوله وأفتى بعض المتأخرين بجواز نظر الصغير) ان كان مراده بهذا بيان
مفهوم تقييد الحرمة بالرجل الذي هو الذكر البالغ فلا معنى لتخصيص الجواز ببعض المتأخرين ولا

وان تنظر بغير شهوة
أومع أمن الفتنة على
المعتمد لا في نحو مرآة
كما أفتى به غير واحد
وقول الاسنوي تبعا
للروضة الصواب
حل النظر الى الوجه
والكفين عند أمن
الفتنة ضعيف وكذا
اختيار الاذرعي قول
جمع بحل نظر وجه
وكف عجوز يؤمن
من نظرهما الفتنة
ولا يحل النظر الى
عنق الحرة ورأسها
قطعا وقيل يحل مع
الكراهة النظر بلا
شهوة وخوف فتنة
الى الامة الا ما بين
السرة والركبة لانه
عورتها في الصلاة
وليس من العورة
الصوت فلا يحرم
سماعه الا ان خشي
منه فتنة أو التذ به كما
بحثه الزركشي وأفتى
بعض المتأخرين بجواز
نظر الصغير للنساء في
الولائم والافرا

لتخصيصه بالولائم والافراح وأيضا هو ليس بمسلم لانه يقتضي ان الصغير مطلقا يجوز له النظر مع انه مختص بغير المراهق وان كان ليس مراده ذلك وانما مراده بيان ان الصغير كالرجل البالغ ولكن أفتى بعض المتأخرين بجواز نظره فصنيع عبارته لا يفيده وأيضا هو ليس بمسلم لان الصغير ليس كالبالغ مطلقا بل اذا كان مراهقا فقط وهو من قارب الاحتلام باعتبار غالب سنه وهو قريب خمس عشرة سنة وأما اذا لم يكن مراهقا فيحل نظره بالاتفاق وكان المناسب والاولى أن يبين حكم غير الرجل كان يقول وخرج بالرجل الذى هو الذكر البالغ الانثى فيحل نظرها لكن لمثلها والصغير فيحل نظره اذا كان غير مراهق وأما اذا كان مراهقا فهو كالكبير أو يقول كالمنهاج والمراهق كالبالغ على الاصح (قوله والمعتمد عند الشيخين) عبارة المنهاج مع المغنى والاصح حل النظر الى صغيرة لا تشتهى الا الفرج فلا يحل نظره قال الرافعى كصاحب العدة اتفاقا ورده فى الروضة بان القاضى جوزه جزما فليس ذلك اتفاقا بل فيه خلاف اه بحذف (قوله وصحح المتولى حل نظر فرج الصغير) أى قبله كما هو ظاهر اه سم والفرق بين فرج الصغير حيث حل النظر اليه وفرج الصغيرة حيث حرم النظر اليه ان فرجها أفحش (قوله وقيل يحرم) قال فى التحفة ويدل له خبر الحاكم ان محمد بن عياض قال رفعت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى صغرى وعلى خرقة وقد كشفت عورتى فقال غطوا عورته فان حرمة عورة الصغير كحرمة عورة الكبير ولا ينظر الله الى كاشف عورته اه (قوله ويجوز لنحو الام) أى من كل من يتولى الارضاع والتربية ولو أجنبية أو ذكرا وقوله نظر فرجهما أى الصغير والصغيرة (قوله ومسه) الاولى ومسهما أى الفرجين (قوله زمن الرضاع) متعلق بيجوز أى يجوز ذلك زمن الرضاع أى مدة الرضاع سنتين أو أكثر أو أقل وقوله والتربية أى وزمن التربية أى التعهد والاصلاح (قوله للضرورة) علة الجواز أى وانما جاز ذلك لان الضرورة داعية اليه اذ تحتاج الام ونحوها الى غسل الفرج من النجاسة ودهنه للتداوى وغير ذلك (قوله وللعبد العدل الخ) أى ويجوز للعبد العدل النظر الخ وذلك لقوله تعالى أو ما ملكت أيمانهن ولقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة رضى الله عنها وقد أتاها ومعه عبد قد وهبه لها وعليها ثوب اذا قنعت به رأسها لم يبلغ رجلها واذا غطت به رجلها لم يبلغ رأسها فلما رأى النبى صلى الله عليه وسلم ما تلقى قال انه لا بأس عليك انما هو أبوك وغلامك رواه أبو داود وخرج بالعدل الفاسق فلا يجوز نظره اليها ولا نظرها اليه والمراد بالعبد غير المشترك وغير المبعض وغير المكاتب قال سم أما هم فلا يجوز نظر واحد منهم اياها كما لا يجوز نظرها الواحد منهم كما صرح به فى شرح الارشاد وصرح فيه أيضا بان سيد المشتركة والمبعضة يجوز نظره الى ما عدا ما بين سرتها وركبتها وقد يفرق بان نظر الرجل أقوى لان التمتع له بالاصالة فجاز له من النظر ما لم يجز للمرأة ولقوة جانبه جاز النظر اليه تبعا وفى شرح الروض وسيأتى انه يباح نظر الرجل الى مكاتبته اه فانظر عكسه اه بتصرف وقوله المتصفة بالعدالة خرج به غيرها فلا يجوز نظره لها ولا نظرها له خوفا من الفتنة (قوله ما عدا ما بين السرة والركبة) اما ما بين السرة والركبة فلا يجوز النظر اليه ويلحق به نفس السرة والركبة احتياطا كما فى التحفة (قوله كهى) أى كما انه يجوز لها هى أن تنظر الى عبدها العدل ما عدا ذلك (قوله ولمحرم) أى ويجوز لمحرم بنسب أو رضاع أو مصاهرة وقوله نظر ما وراء سرة وركبة أى نظر غير السرة والركبة أى وغير الذى بينهما أيضا بالاولى فلا يقال ان ما وراءهما صادق بكل البدن حتى ما بينهما وانظر لم عبر فيما قبله بما عدا ما بين السرة والركبة وهنا بما وراء ذلك مع ان الحكم واحد فيهما وعبارة الارشاد التعبير فى الكل بما وراء السرة والركبة ونصها ولا نظر ممسوح وعبدها ومحرم ما وراء سرة وركبة اه وهى ظاهرة وقال فى فتح الجواد وما أفادته عبارته من حرمة نظر السرة والركبة فى هذه والتين قبلها متجه لانه الاحوط اه وقوله منها أى من قريبته المحرم (قوله كنظرها اليه) أى كجواز نظرها الى ما وراء سرة وركبة من محرمها (قوله ولمحرم ومماثل) أى مرأة مع مرأة

والمعتمد عند الشيخين عدم جواز نظر فرج صغيرة لا تشتهى وقيل يكره ذلك وصحح المتولى حل نظر فرج الصغير الى التمييز وجزم به غيره وقيل يحرم ويجوز لنحو الام نظر فرجيهما ومسه زمن الرضاع والتربية للضرورة وللعبد العدل النظر الى سيدته المتصفة بالعدالة ما عدا ما بين السرة والركبة كهى ولمحرم ولو فاسقا أو كافرا نظر ما وراء سرة وركبة منها كنظرها اليه ولمحرم ومماثل مس ما وراء السرة والركبة

ورجل

ورجل مع رجل وقوله مس ماوراء السرة والركبة أي لانه يحل نظره وما حل نظره حل مسه كما يفهم
من قوله بعد وحيث حرم نظره حرم مسه وكان الاولى ذكر هذا عقبه لانه مندرج في مفهومه (قوله
نعم مس ظهر أو ساق محرمه) استدراك من جواز مس ماوراء السرة والركبة من المحرم أو المماثل
وعبارة م ر وقد يحرم مس ما حل نظره من المحرم كبطنها ورجلها وتقبيلها بلا حائل لغير حاجة
ولا شفقة بل وكيدها على مقتضى عبارة الروضة لكن قال الاسنوي انه خلاف اجماع الامة اه
(قوله وعكسه) أي مس المحرم كامه وبنته لظهره أو ساقه (قوله لا يحل) أي احتياطا كنفس
السرة والركبة وفارق النظر بانه أبلغ في اللذة وحاجة النظر أعم فسومح فيه ما لم يسامح في المس اه
فتح الجواد (قوله وحيث حرم نظره حرم مسه) أي كل موضع حرم نظره حرم مسه فيحرم مس الامرد كما
يحرم نظره ومس العورة كما يحرم نظرها وقد يحرم النظر دون المس كأن أمكن الطبيب معرفة
العلة بالمس فقط وقد يحرم المس دون النظر كمس بطن المحرم أو ظهرها كما علمت اذا علمت ذلك
فالقاعدة المذكورة منطوقا ومفهوما أغلبية (قوله بلا حائل) قال في التحفة وكذا معه ان خاف
فتنة بل وان أمنها على ما مر بل المس أولى اه (قوله لانه الخ) علة لترتب حرمة المس على حرمة النظر
أو لمقدر أي حرم مس بالاولى لانه الخ وقوله أبلغ في اللذة أي واثارة الشهوة وانما كان أبلغ أي من
النظر لانه لو أنزل به أفطر بخلاف ما لو أنزل بالنظر فلا (قوله نعم يحرم مس وجه الاجنبية مطلقا) أي
وان حل نظره لنحو خطبة أو تعليم أو شهادة وعبارة التحفة وما أفهمه المتن انه حيث حل النظر حل
المس أغلبي أيضا فلا يحل لرجل مس وجه أجنبية وان حل نظره لنحو خطبة أو شهادة أو تعليم ولا
لسيدة مس شيء من بدن عبدها وعكسه اه (قوله وكل ما حرم نظره الخ) أي وكل جزء حرم نظره
حال كون ذلك الجزء المنظور اليه متصلا حرم النظر اليه حال كونه منفصلا وقوله منه أو منها تعميم في
النظر أي لا فرق في ذلك النظر بين أن يكون واقعا منه وهذا بالنسبة لما اذا كان المنظور اليه منها
أو واقعا منها وهذا بالنسبة لما اذا كان المنظور اليه منه (قوله كقلامة يد الخ) تمثيل للجزء المنفصل
قال ع ش ومثل قلامة الظفر دم الفصد والحجامة لانها أجزاء دون البول لانه ليس جزأ وقال
الشوبري الذي يظهر ان نحو الريق والدم لا يحرم نظره لانه ليس مظنة للفتنة برؤيته عند أحد اه
(قوله فيجب مواراتهما) الاولى مواراتها أي القلامة والشعر والعانة كما في النهاية وانما وجب ذلك
لئلا ينظر اليها (قوله وتحتجب وجوبا مسلمة عن كافرة) أي لانه يحرم نظر الكافرة اليها على الاصح
واذا حرم ذلك حرم على المسلمة تمكينها منه لانها تعينها على محرم فيلزمها الاحتجاب منها ويجوز للمسلمة
النظر الى الكافرة لعدم محذور فيه ولا ينافيه وجوب الاحتجاب منها لانه لا يلزم من وجوبه
حرمة نظرها الى الكافرة وانما حرم النظر عليها لقوله تعالى أو نسائهن أي المؤمنات والكافرة ليست
من نساء المؤمنات ولانها ربما تحكيها للكافر فلو جاز لها النظر لم يبق للتخصيص فائدة ثم المحرم انما
هو النظر لما لا يبدو عند المهنة أما لما يبدو فيحل على المعتمد كما في التحفة والنهاية والخطيب ثم ان
كون الحرمة على الكافرة مبني على ان الكفار مخاطبون بفروع الشريعة وهو الاصح ومحل
ذلك كله في كافرة غير محرم للمسلمة وغير مملوكة لها أما هما فيجوز لهما النظر اليها (قوله وكذا عفيفة)
أي وكذا يجب أن تحتجب عفيفة عن فاسقة أي لانها تعينها على ما يخشى منه مفسدة وقوله بسحاق
اعلم ان تساحق النساء حرام ويعزرن بذلك قال القاضي أبو الطيب واثم ذلك كاثم الزنا وروي عنه
صلى الله عليه وسلم اذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان (قوله ويحرم مضاجعة الخ) أي لخبر مسلم
لا يفضي الرجل الى الرجل في الثوب الواحد ولا المرأة الى المرأة في الثوب الواحد قال ع ش
وكالمضاجعة ما يقع كثيرا في مصرنا من دخول اثنين فأكثر مغطس الحمام فيحرم ان خيف النظر أو
المس من أحدهما لعورة الآخر اه وقوله رجلين أو امرأتين في التعبير بذلك اشارة الى اشتراط

نعم مس ظهر أو ساق
محرمه كامه وبنته
وعكسه لا يحل الا
لحاجة أو شفقة
وحيث حرم نظره حرم
مسه بلا حائل لانه
أبلغ في اللذة نعم يحرم
مس وجه الاجنبية
مطلقا وكل ما حرم
نظره منه أو منها
متصلا حرم نظره
منفصلا كقلامة يد
أو رجل وشعر امرأة
وعانة رجل فيجب
مواراتهما وتحتجب
وجوبا مسلمة عن كافرة
وكذا عفيفة عن
فاسقة أي بسحاق أو
زنا أو قيادة ويحرم
مضاجعة رجلين أو
امرأتين عاريين في
ثوب واحد وان لم
يتماسا أو تباعدا مع
اتحاد الفراش خلافا
للسبكي

ببلوغ الشهوة وهو مجاوزة تسع سنين أى ببلوغ أول العشر قاله م ر خلافا للزركشي حيث اكتفى بمضى تسع سنين ولا فرق فى ذلك بين الاجانب والمحارم ولذا قال م ر ولو أبا وابنه وأما وبنتها وأخا وأخاه وأختا وأختها فاذا كان مع الاتحاد حراما فمع عدم الاتحاد أولى اه بجيرمى وقوله عاريين خرج به ما اذا لم يكونا كذلك فيجوز نومهما فى فراش واحد ولو متلاصقين وظاهره ولو انتفى التجرد من أحدهما وهو محتمل بجيرمى وقوله فى ثوب واحد ومثله بالاولى ما اذا لم يكونا فى ثوب أصلا وقوله مع اتحاد الفراش أى مع كونهما فى فراش واحد الا أن أحدهما فى جانب والآخر فى جانب آخر وقوله خلافا للسبكي أى فانه قال يجوز ذلك مع تباعدهما وان اتحد الفراش (قوله وبحث استثناء الخ) أى والكلام مع العرى كما هو صريح الصنيع اه سم وقوله لخبر فيه وهو لا تباشر المرأة المرأة ولا الرجل الرجل الا الوالد لولده وفى رواية الا ولدا ووالدا رواه أبو داود والحاكم وقال انه على شرط البخارى قال فى شرح الروض فهذه الزيادة تخصص خبر مسلم السابق ووجه ذلك قوة المحرمية بينهما وبعد الشهوة وكمال الاحتشام وظاهر ان محله فى مباشرة غير العورة وعند الحاجة على انه يحتمل حمل ذلك على الولد الصغير اه وقال فى التحفة وبفرض دلالة الخبر لذلك يتعين تأويله بما اذا تباعدا بحيث يؤمن تماس وريبة قطعا اه وقوله بعيد جدا خبر بحث الواقع مبتدأ (قوله ويجب التفريق الخ) قال فى شرح الروض واحتج له الرافعى بخبر مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع واضربوهم عليها وهم أبناء عشر وفرقوا بينهم فى المضاجع ولا دلالة فيه كما قاله السبكي وغيره على التفريق بينهم وبين آبائهم وأمهاتهم اه وقوله بين ابن عشر سنين قال فى شرح الروض نازع فيه الزركشي وغيره فقالوا بل المعتبر السبع لخبر اذا بلغ أولادكم سبع سنين ففرقوا بين فرشهم رواه الدارقطنى والحاكم وقالوا انه صحيح على شرط مسلم وهذا يدل على ان قوله فى الخبر المشهور وفرقوا بينهم فى المضاجع راجع الى ابناء سبع وابناء عشر جميعا اه وقوله واخوته أى الشاملين للاخوات عرفا (قوله وان تطرفيه) أى فى وجوب التفريق بالنسبة للاب والام وذلك لاستثنائهما فى الخبر السابق الذى رواه أبو داود والحاكم والمعتمد عدم استثنائهما كما قاله الشيخان قال فى التحفة وقد يوجه ما قالاه بان ضعف عقل الصغير مع امكان احتلامه قد يؤدى الى محظور ولو بالام وقضية أطلاقهما حرمة تمكينهما من التلاصق ولو مع عدم التجرد ومن التجرد ولو مع البعد وقد جمعهما فراش واحد وليس ببعيد لما قررته وان قال السبكي يجوز مع تباعدهما وان اتحد الفراش اه وقوله ولو مع عدم التجرد الذى فى النهاية خلافه ونصها يجوز نومهما فى فراش واحد مع عدم التجرد ولو متلاصقين فيما يظهر ويمتنع مع التجرد فى فراش واحد وان تباعدا اه (قوله ويستحب تصافح الخ) أى لخبر ما من مسلمين يلتقيان يتصافحان الا غفر لهما قبل ان يتفرقا وتكره المعانقة والتقبيل فى الرأس الا القادم من سفر أو تباعد لقاء عرفا فسنة للاتباع ويسن تقبيل يد الحى لصلاح أو نحوه من الامور الدينية كعلم وزهد ويكره ذلك لغنى أو نحوه من الامور الدنيوية كشوكة ووجاهة ويسن القيام لاهل الفضل اكراما لا رياء وتفخيما اه اقناع وكتب البجيرمى قوله ويسن القيام لاهل الفضل لا ينافى ذلك قوله صلى الله عليه وسلم من أحب أن يتمثل الناس بين يديه قياما فليتبوأ مقعده من النار لانه محمول على من أحب ان يقام له وقد روى عنه عليه الصلاة والسلام انه أمر أصحابه ان لا يقوموا اذا مر بهم فمر يوما بحسان رضى الله عنه فقام وأنشد

قيامى للعزيز على فرض * وترك الفرض ما هو مستقيم

عجبت لمن له عقل وفهم * يرى هذا الجمال ولا يقوم

وقد أقره المصطفى صلى الله عليه وسلم على ذلك وفيه حجة لمن قال ان مراعاة الادب خير من امتثال الامر اه (قوله ويحرم مصافحة الامرد) وذلك لانه أشد فتنة من النساء قال بعض التابعين ما أنا بأخوف

وبحث استثناء الاب أو الام لخبر فيه بعيد جدا ويجب التفريق بين ابن عشر سنين وأبويه واخوته فى المضجع وان تطر فيه بعضهم بالنسبة للاب أو الام ويستحب تصافح الرجلين أو المرأتين اذا تلاقيا ويحرم مصافحة الامرد

على الشاب الناسك من سبع ضار من لغلام الامرد يقعد اليه والحاصل أقاويل السلف في التنفير عن
المرد والتحذير من رؤيتهم ومن الوقوع في فتنتهم ومخالطتهم أكثر من أن تحصر وكانوا رضوان الله
عليهم يسمون المرد الانتان والجيف لان الشرع الشريف استقذر النظر اليهم ومنع من مخالطتهم
ولله در من قال لا تصحبن أمردا يا ذا النهى * واترك هواه وارتجع عن صحبته
فهو محل النقص دوما والبلا * كل البلاء أصله من فتنته
ويحكى أن سفيان الثوري رضي الله عنه دخل عليه في الحمام أمرد حسن الوجه فقال أخرجوه عني
فاني أرى مع كل امرأة شيطانا ومع كل أمرد سبعة عشر شيطانا والامرد هو الشاب الذي لم تنبت لحيته
ولا يقال لمن أسن ولا شعر بوجهه أمرد بل يقال له ثط بالثاء والطاء المهملة (قوله الجميل) أي بالنسبة
لطبع الناظر عند ابن حجر وقال م ر الجمال هو الوصف المستحسن عرفا لذوي الطباع السليمة وقوله
كنظره بشهوة أي كحرمة نظر الامرد بشهوة وضابط الشهوة كما في الاحياء ان كل من تأثر بجمال
صورة الامرد بحيث يظهر من نفسه الفرق بينه وبين الملتحي فهو لا يحل له النظر ولو انتفت الشهوة
وخيف الفتنة حرم النظر أيضا قال ابن الصلاح وليس المعنى بخوف الفتنة غلبة الظن بوقوعها بل
يكفي أن لا يكون ذلك نادرا وما ذكره من تقييد الحرمة بكونه بشهوة هو ما عليه الرافعي والمعتمد
ما عليه النووي من حرمة النظر اليه مطلقا سواء كان بشهوة أو خوف فتنة أم لا قال في فتح الجواد
والخلوة به وإن تعدد أو مس شيء من بدنه حرام حتى على طريقة الرافعي لانهما أفحش والكلام في غير
المحرم بنسب وكذا رضاع كما هو ظاهر لا مصاهرة فيما يظهر والمملوك كله للناظر بشرط كون كل
منهما ثقة فيما يظهر أخذا مما مر في نظر العبد لسيدته وعكسه وبه علم حل نظر عبد لسيده الامرد اه
(قوله ويجوز نظر وجه المرأة) قال سم أي بلا شهوة ولا خوف فتنة اه وخرج بالوجه غيره فلا يجوز
النظر اليه عند المعاملة ببيع وغيره أي كرهن وحوالة وقراض فاذا باع مثلا لامرأة ولم يعرفها نظر
لوجهها خاصة ويجوز أيضا لها أن تنظر لوجهه وقوله للحاجة الى معرفتها علة للجواز أي وانما جاز
ذلك للاحتياج الى معرفتها لانه ربما ظهر عيب في المبيع فيرده عليها وهي أيضا تحتاج الى معرفته لانه
ربما ظهر عيب في الثمن فترده اليه (قوله وتعليم الخ) معطوف على المعاملة أي ويجوز نظر وجه المرأة
عند تعليمها ما يجب تعلمه كالفاتحة وأقل التشهد وما يتعين فيه ذلك من الصنائع المحتاج اليها قال في
النهاية ومحل جواز ذلك عند فقد جنس ومحرم صالح وتعذره من وراء حجاب ووجود مانع خلوة أخذا
مما مر في العلاج اه وكما يجوز النظر لها لذلك يجوز النظر للامرد لذلك الا ان الاوجه عدم اعتبار الشروط
السابقة فيه كما عليه الاجماع الفعلي ويتجه اشتراط العدالة فيه وفي معلمه كالمملوك بل أولى وقوله
كالفاتحة تمثيل لما يجب تعلمه (قوله دون ما يسن) أي فلا يجوز نظر وجه المرأة عند تعليم ما يسن
تعلمه كالسورة وقوله على الاوجه أي عند ابن حجر والذي اعتمده م ر والخطيب التعميم وعبارة
الاخير والمعتمد انه يجوز النظر للتعليم للامرد وغيره واجبا كان أو مندوبا وانما منع من تعليم الزوجة
المطلقة لان كلا من الزوجين تعلقت آماله بالآخر فصار لكل منهما طامعة في الآخر فمنع من ذلك
اه (قوله والشهادة) معطوف على المعاملة أيضا أي ويجوز نظر وجهها عند الشهادة وقوله تحملا
وأداء منصوبان على التمييز أي من جهة التحمل ومن جهة الاداء وقوله لها أو عليها راجع لكل
منهما والمراد بتحمل الشهادة لها ان يشهد انها أقرضت مثلا فلانا كذا وكذا وبتحملها عليها ان
يشهد انها اقترضت مثلا من فلان كذا وكذا والمراد بأداء الشهادة لها أو عليها أداؤها عند
القاضي واذا نظر اليها وتحمل الشهادة كلفت الكشف عند الاداء ان لم يعرفها في نقابها وكما يجوز
نظر وجهها للشهادة يجوز نظر فرجها للشهادة على الزنا تحملا أو أداء ونظر ثديها للشهادة على الرضاع
وهذا كله اذا لم يخف فتنة فان خافها لم ينظر الا ان تعينت عليه بان لم يوجد غيره لكن في غير الزنا

الجميل كنظر * بشهوة ويكره مصافحة من بعاهة كالابرص والاجذم ويجوز نظر وجه المرأة عند المعاملة ببيع وغيره للحاجة أي معرفتها وتعليم ما يجب تعلمه كالفاتحة دون ما يسن على الاوجه والشهادة تحملا وأداء

لانه لا يتصور التعين فيه لانه يسن للشاهد التستر لقوله عليه الصلاة والسلام ان الله ستير يحب من عباده الستيرين فينظر و يضبط نفسه قال م ر قال السبكي ومع ذلك أي تعينها عليه يأثم بالشهوة وان أثيب على التحمل لانه فعل ذو وجهين لكن خالفه غيره فبحث الحل مطلقا لان الشهوة أمر طبيعي لا ينفك عن النظر فلا يكلف الشاهد بازالتها ولا يؤاخذ بها كما لا يؤاخذ الزوج بميل قلبه لبعض نسوته والحاكم بميل قلبه لبعض الخصوم اه وقوله فعل ذو وجهين هما الثواب من جهة الشهادة والعقاب من جهة النظر بشهوة (قوله وتعمد النظر للشهادة لا يضر) أي لا يحرم فلا يفسق به وخرج بقوله للشهادة ما اذا تعمد النظر لغير الشهادة فانه يحرم و يفسق به و ترد شهادته لكن ان لم تغلب طاعته على معاصيه فان غلبت عليها لم يفسق ولم ترد شهادته لان ذلك صغيرة والصغيرة لا يفسق بها الا حينئذ (قوله وان تيسر وجود نساء أو محارم) غاية في عدم الضرر قال في التحفة و يفرق بينه و بين ما مر في المعالجة بان النساء ناقصات وقد لا يقبلن والمحارم ونحوهم قد لا يشهدون ثم رأيت بعضهم أجاب بانهم وسعوا هنا اعتناء بالشهادة اه وقوله ما مر في المعالجة وهو انه لا يباح النظر لاجل المعالجة عند وجود امرأة أو محرم (قوله و يسن خطبة) أي لخبر أبي داود وغيره كل أمر ذي بال وفي رواية كل كلام لا يبدأ فيه بحمد الله فهو أقطع أي عن البركة والخطبة كلام مفتتح بحمد مختتم بدعاء و وعظ كان يقول ما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه مرفوعا ان الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيآت أعمالنا من يهدي الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له وأشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له وأشهد أن سيدنا محمدا عبده و رسوله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا وأنتم مسلمون يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة الى قوله رقيبا وتسمى هذه الخطبة خطبة الحاجة وكان القفال يقول بعدها أما بعد فان الامور كلها بيد الله يقضي فيها ما يشاء و يحكم ما يريد لا مؤخر لما قدم ولا مقدم لما أخر ولا يجتمع اثنان ولا يفترقان الا بقضاء وقدر وكتاب من الله قد سبق وان مما قضى الله وقدر أن خطب فلان ابن فلان فلانة بنت فلان على صداق كذا أقول قولي هذا وأستغفر الله لي ولكم ولجميع المسلمين وفي ق ل على الجلال فائدة في ذكر خطبة النبي صلى الله عليه وسلم حين زوج بنته فاطمة لعلي ابن عمه أبي طالب ولفظها الحمد لله المحمود بنعمته المعبود بقدرته المطاع بسلطانه المرهوب من عذابه وسطوته النافذ أمره في سمائه وأرضه الذي خلق الخلق بقدرته وسيرهم باحكامه ومشيئته وجعل المصاهرة سببا لاحقا وأمرا مفترضا أوشج أي شبك به الانام وأكرم به الارحام فقال عز من قائل وهو الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا وكان ربك قديرا ولكل قدر أجل ولكل أجل كتاب يمحو الله ما يشاء و يثبت وعنده أم الكتاب اه (قوله بضم الخاء) احتراز من الخطبة بكسر الخاء وهي التماس النكاح من جهة المخطوبة وستأتي (قوله من الولي) الجار والمجرور صفة لخطبة أي خطبة كائنة من الولي أي أو الزوج أو الاجنبي فالولي ليس بشرط (قوله له) أي لاجله فاللام تعليلية (قوله الذي هو) أي النكاح وقوله العقد أي بمعنى العقد (قوله بان تكون) أي الخطبة المسنونة قبل ايجابه أي التلفظ به وما ذكر تصوير لسنها للنكاح بمعنى العقد وأفاد به ان المراد بالعقد خصوص الايجاب لا هو مع القبول (قوله فلا تندب الخ) تفريع على مفهوم التقييد بقبل الايجاب (قوله كما صححه في المنهاج) عبارته ولو خطب الولي فقال الزوج الحمد لله والصلاة على رسول الله قبلت صح النكاح على الصحيح بل يستحب ذلك قلت الصحيح لا يستحب والله أعلم اه وقوله صح النكاح أي لانها مقدمة القبول فلا تقطع الولاء كالاقامة وطلب الماء والتيمم بين صلاتي الجمع لكن محل ذلك اذا كانت قصيرة عرفا أما اذا طالت لم يصح لاشعاره بالاعراض وضبط القفال الطول بان يكون زمنه لو سكتا فيه لخرج الجواب عن كونه جوابا والاولى ضبطه بالعرف (قوله

لها أو عليها وتعمد النظر للشهادة لا يضر وان تيسر وجود نساء أو محارم يشهدون على الاوجه (و) يسن (خطبة بضم الخاء من الولي (له) أي للنكاح الذي هو العقد بان تكون قبل ايجابه فلا تندب أخرى من الخاطب قبل قبوله كما صححه في المنهاج

بل يستحب تركها) أى الخطبة قبل القبول والاضراب انتقالى وقوله من أبطل أى النكاح وعلله بأنها غير مشروعة فأشبهت الكلام الاجنبى (قوله كما صرح به) أى باستحباب تركها (قوله لكن الذى فى الروضة وأصلها ندبها) وعليه فيسن فى النكاح أربع خطب خطبتان للخطبة بكسر الخاء واحدة من الخاطب وواحدة من المجيب له وخطبتان للعقد واحدة قبل الايجاب وأخرى قبل القبول (قوله وتسن خطبة أيضا الخ) واعلم انى وجدت لبعض الافاضل صورة الخطبة الكائنة قبل الخطبة بكسر الخاء وصورة الخطبة الكائنة قبل الاجابة لها وصورة أيضا للخطبة الكائنة قبل العقد غير ما تقدم والثلاث فى غاية من البلاغة ولا بأس بايرادها هنا للتحفظ فصورة الاولى بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذى هدانا لاتباع الملة الحنيفية السمحة الزهراء وأرشدنا لاقتفاء أوامرها المنيفة الغراء أحمده سبحانه وتعالى حمدا أورد به موارد الفضل والاحسان وأرقى به الى الحور المقصورات فى بحبوحة الجنان وأشكره شكرا أستمطر به سحائب الكرم والامتنان وأستفيد به ترادف المنن من فيض كرم المنعم الديان وأشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له المحسن لقاصد فضله بتبليغ الامل والممتن على الواقف بباب جوده بقبول صالح العمل وأشهد أن سيدنا محمدا صلى الله عليه وسلم عبده ورسوله المخصوص بالخلق العظيم والمخطوب الى مناجاة حضرة السميع العليم صلى الله عليه وسلم وعلى آله الغر الكرام وأصحابه نجوم الهداية ومصابيح الظلام صلاة وسلاما دائمين متلازمين ما فاح عرف طيب وندوفاه خطيب بأما بعد فقد قادتنا أزمة قدرة الملك العلام وجذبت أفئدتنا جواذب العناية كاشفة عن محياها اللثام وساعدتنا انظار عين الرعاية ساحبة ذيل الامان والمرام الى فسيح هذه الديار العامرة عالية الذرا والمقام خاطبين عروس خفركم عزيزة الجناب راغبين فى اجتلاء ضوء نورها الغنى عن المدح والاطناب وها نحن قد حللنا بناديكم الرحيب وانخنا مطايا الآمال فى وسيع رحبكم الرطيب بالمهر الذى وقع عليه الرضا والاتفاق راجين لهما من الله حسن الوفاق فتفضلوا بقبوله قبولا جميلا وباليمن والبركة والهنا والسرور بكرة وأصيلا وصلى الله على سيدنا محمد أفضل الصلاة والسلام وعلى آله وأصحابه الائمة الاعلام دعواهم فيها سبحانك اللهم وتحيتهم فيها سلام وآخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين (وصورة الثانية) ان أعذب ما رشفته أفواه المسامع من كؤس الشفاه وأعبق ما تعطرت معاطر الآذان بطيب نشره وشميم رياه حمد الله المجيب دعاء من أخلص له فى سر واعلانه المعطى سائله من فيض جوده وفسيح امتنانه أحمده حمدا أهبت نسمات قبوله على أغصان التهانى وأشكره شكر عبد تبلج بسر سؤله فى أفق نيل الامانى وأشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له الذى شرف مقام أحمد الخلق فى الملأ الاعلى وحلاه بمفاخر حلى العبادة الاعز الاغلى شهادة يرتع قائلها فى نيل مطلوبه وينشده بليل الافراح قائلا هنيئا لمن أمسى سمير حبيبه وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله وصفيه وحبيبه وخليله الذى عنت لجلال نبوته الوجوه فنالت ببركته الشاملة كل ما تؤمله من فضل الله وترجوه صلى الله عليه وسلم وعلى آله الذين من تمسك بولائهم فقد ظفر ونجا وأصحابه الذين نالوا بشرف صحبته كل مؤمل ومرتجى صلاة وسلاما يقترنان اقتران القبول للايجاب وينجلى بهما غيم الغى عن مطالع الهدى وينجاب أما بعد فلما كان التماس الاكفاء من أجل المطلوبات وآكد المندوبات لاسيما اذا كان الخاطب متصفا بالصدق والامانة ومتحليا بالصلاح والديانة أجبنا لما نقلتم اليه أقدامكم أيها السادة الامجاد بالبشر والهنا والقبول والانجاد من خطبتكم ذخيرة خفرنا وعقيلة خدرنا المرتضعة ثدى الصيانة فى حجر الدلال الرافلة فى حلل العفاف والكمال فأجبنا خطبتكم ولبينا دعوتكم امتثالا لقوله تعالى عز من كريم غافر فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن اذا تراضوا بينهم بالمعروف ذلك يوعظ به من كان منكم يؤمن بالله واليوم الآخر وقوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الشهير اذا خاطبكم من ترضون دينه وخلقه

بل يستحب تركها خروجا من خلاف من أبطل بها كما صرح به شيخنا وشيخه زكريا رحمهما الله لكن الذى فى الروضة وأصلها ندبها وتسن خطبة أيضا

فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة فى الارض وفساد كبير والله المسؤل أن يجعل منهما الطيب الكثير انه على ما يشاء قدير وبالاجابة جدير ويشكر احسان من حضر هذا المحفل المنيف ويبلغهم المآرب والمطالب ويحسن للعميع بمنه وكرمه العواقب والحمد لله الذى بنعمته تتم الصالحات وصلى الله على سيدنا محمد سيد السادات وآله وصحبه الكرام فى المبدأ والختام (وصورة الثالثة) الحمد لله الذى جعل سيدنا محمدا صلى الله عليه وسلم عروس المملكة فى السماء وأفضل البشر فى الارض وبعث الرسل قبله وفضل بعضهم على بعض فمنح ابراهيم الخلة وموسى المناجاة عند تمام وعده وآتى سليمان ملكا لا ينبغى لاحد من بعده ومنح من شاء من سائر أنبيائه ورسله ماشاء من خصوصيات كرمه وفضله أحمده حمدا هبت نسمات قبوله على أغصان التهانى وأشكره شكرا تبلج بشر سؤره فى أفق نيل الامانى وأشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له ولا ضد ولا ند له الذى لا تنفك أفعاله وأقواله عن مصالح وحكم ولا يسئل عما فعل ولا ما أمر به وحكم فمن حكمته الباهرة للعقول استباحة محرمات الفروج بشاهدى عدل وايجاب وقبول وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله وصفيه وحبيبه وخليله الحاث على التمسك به والائتساء بقوله حبب الى من دنياكم الطيب والنساء صلى الله عليه وعلى آله الذين من تمسك بولائهم فقد ظفر ونجا وصحبه الذين نالوا بشرف صحبته كل مؤمل ومرتجى مافاح عرف طيب وندوفاه خطيب أما بعد فان النكاح جنة يتقى بها من الفتنة وجنة يتلى على متفيئ ظلالها اسكن أنت وزوجك الجنة تثمر رياض الرحمة بين الزوجين والوداد وتطلع زينة الحياة الدنيا اذا جليت غراسه ثمرة الفؤاد وناهيك ماورد فيه من الآيات والاحاديث الثابتة بصحيح الرواية فمن الآيات الشريفة قوله تعالى عز من قائل يا أيها الناس انا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل وقوله تعالى فى كتابه المصون هم وأزواجهم فى ظلال على الارائك متكئون وقال تعالى معلنا بأن الفقر ليس عذرا عن اجتناء وصله وان المعول على فضله العميم وأنكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم ومن الاحاديث الشريفة قوله صلى الله عليه وسلم ناهيا عن التبتل والتانى أما والله انى لأخشاكم من الله وأتقاكم ولكنى أصوم وأفطر وأصلى وأرقد وأتزوج النساء فمن رغب عن سنتى فليس منى وقوله صلى الله عليه وسلم منبها على مزية الابكار وفضلهن الكثير تزوجوا الابكار فانهن أعذب أفواها وأنتق أرحاما وأرضى باليسير وقوله صلى الله عليه وسلم مرشدا الى أقوى المسالك خير النساء من تسرك اذا أبصرت وتطيعك اذا أمرت وتحفظ غيبك فى نفسها ومالك وقوله صلى الله عليه وسلم محرضا على النكاح ومنفرا عن الطلاق لما فيه من الارش تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهتز منه العرش هذا وقد ورد عن سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم حين زوج سيدنا عليا بسيدتنا فاطمة رضى الله عنهما انه خطب فقال ونطق بأفصح مقال الحمد لله المحمود بنعمته المعبود بقدرته المطاع بسلطانه المرهوب من عذابه وسطوته النافذ أمره فى سمائه وأرضه الذى خلق الخلق بقدرته وميزهم بأحكامه وأعزهم بدينه وأكرمهم بنبيه صلى الله عليه وسلم ان الله تبارك اسمه وتعالت عظمته جعل المصاهرة سببا لاحقا وأمرا مفترضا أوشج به الارحام وألزم الانام فقال عز من قائل وهو الذى خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا وكان ربك قديرا فأمر الله يجرى على قضائه وقضاؤه يجرى الى قدره ولكل قضاء قدر ولكل قدر أجل ولكل أجل كتاب يمحو الله ما يشاء ويثبت وعنده أم الكتاب ان الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيآت أعمالنا من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادى له وأشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن الا وأنتم مسلمون يا أيها الناس اتقوا ربكم الذى خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا ونساء واتقوا الله الذى

تساءلون به والارحام ان الله كان عليكم رقيبا يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديدا يصلح لكم أعمالكم و يغفر لكم ذنوبكم ومن يطع الله و رسوله فقد فاز فوزا عظيما أما بعد فان الامور كلها بيد الله يقضى فيها ما يشاء و يحكم ما يريد لا مؤخر لما قدم ولا مقدم لما أخر ولا يجتمع اثنان ولا يفترقان الا بقضاء وقدر و كتاب من الله قد سبق أقول قولى هذا وأستغفر الله العظيم لى ولكم ولوالدى ولمشايخى ولسائر المسلمين فاستغفروه انه هو الغفور الرحيم (قوله قبل الخطبة) هى بكسر الخاء التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة (قوله وكذا قبل الاجابة) أى وكذا تسن قبل الاجابة من جهة المخطوبة (قوله فيبدأ كل) أى من الخاطب والمجيب له وقوله ثم يقول أى أحدهما وهو الخاطب (قوله فى كريمتكم) أى أختكم وقوله أو فتاتكم هى الشابة ع ش (قوله فيخطب الولى أو نائبه كذلك) أى خطبة مشتملة على الحمد والصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم والوصية بالتقوى و يغنى عما ذكر قوله فيبدأ كل الخ فكان الاخصر ان يقول و يقول الولى فى خطبة الاجابة لست بمرغوب عنك (قوله و يستحب ان يقول) أى الولى قال ع ش فلا يطلب ذلك من غير موعليه فلو أتى به أجنبى لا تحصل السنة ولا يكون جهل الولى بذلك عذرا فى الاكتفاء به من الغير بل ينبغى للعالم تعليمه ذلك حيث جهله اه و يستحب أيضا الدعاء للزوج عقب العقد بارك الله لك و بارك عليك و جمع بينكما فى خير (قوله فروع) أى خمسة أولها قوله يحرم التصريح الخ ثانيها قوله و يجوز التعريض الخ ثالثها قوله ولا يحل الخ رابعها قوله و يحرم الخ خامسها قوله ومن استشير الخ (قوله يحرم التصريح بخطبة الخ) هو ما يقطع بالرغبة فى النكاح كأريد نكاحك واذا انقضت عدتك نكحتك ومثل التصريح بها النفقة فى زمن العدة كما يقع كثيرا فهو حرام ولو أنفق على المخطوبة ولم يتزوجها رجع بما أنفقه حتى بالملح ولو كان الترك منه أو بموتها وفى حاشية الجمل ما نصه سئل م ر عمن خطب امرأة وأنفق عليها ليتزوجها ولم يحصل التزوج بها فهل له الرجوع بما أنفقه لاجل ذلك أم لا فأجاب بان له الرجوع بما أنفقه على من دفعه له سواء كان ما كلا أم مشربا أم ملبسا أم حليا وسواء رجع هو أم مجيبه أم مات أحدهما لانه انما أنفق لاجل تزوجها فيرجع به ان بقى و ببدله ان تلف اه ببعض تصرف ومحل رجوعه حيث أطلق أو قصد الهدية لاجل النكاح فان قصد الهدية لا لاجل ذلك فلا رجوع وانما حرم التصريح بها لانها ربما تكذب فى انقضاء العدة اذا تحققت رغبته فيها لما عهد على النساء من قلة الديانة وتضييع الامانة فانهن ناقصات عقل ودين وقوله المعتدة من غيره خرج به ما اذا كانت معتدة منه فانه يجوز له أن يصرح بالخطبة كما له أن يعرض ان حل له نكاحها كأن خالعها وشرعت فى العدة فيحل له التعريض والتصريح لانه يجوز له نكاحها فان كان طلاقه لها رجعيا لم يكن له التصريح والتعريض بخطبتها لانه ليس له نكاحها وانما له مراجعتها نعم ان نوى بنكاحها الرجعة صح لانه كناية فيها فان نواها به حصلت والا فلا وأما من لا يحل له نكاحها كأن طلقها بائنا أو رجعيا ثم وطئت بشبهة وحملت من وطء الشبهة فان عدة وطء الشبهة تقدم اذا كانت بالحمل و يبقى عليها بقية عدة الطلاق فلا يحل لصاحب عدة الشبهة أن يخطبها مع انه صاحب العدة لانه لا يحل له العقد عليها حينئذ لما بقى عليها من عدة الطلاق اه باجورى وقوله رجعية كانت أى المعتدة من غيره وقوله أو بائنا أى أو كانت بائنا وقوله بطلاق الباء سببيه متعلقة ببائنا أى بائنا بسبب طلاق أى بالثلاث وقوله وفسخ أى أو بسبب فسخ حاصل منها بعيبه أو منه بعيبها أى أو انفساخ كما فى الرضاع (قوله و يجوز التعريض) أى لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء والتعريض هو ما لا يقطع بالرغبة فى النكاح بل يحتملها كما يحتمل عدمها (قوله فى عدة غير رجعية) خرج به ما اذا كانت فى عدة طلاق رجعى فلا يحل التعريض له كالتصريح لانها فى حكم الزوجة ومعلوم ان الزوجة يحرم فيها ذلك (قوله

قبل الخطبة وكذا قبل الاجابة فيبدأ كل بالحمد والثناء على الله تعالى ثم بالصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم يوصى بالتقوى ثم يقول فى خطبة الخطبة جئتكم راغبا فى كريمتكم أو فتاتكم وان كان وكيلا قال جاءكم موكلى أو جئتكم عنه خاطبا كريمتكم فيخطب الولى أو نائبه كذلك ثم يقول لست بمرغوب عنك و يستحب أن يقول قبل العقد أزوجك على ما أمر الله به عز وجل من امساك بمعروف أو تسريح باحسان (فروع) يحرم التصريح بخطبة المعتدة من غيره رجعية كانت أو بائنا بطلاق أو فسخ أو موت و يجوز التعريض بها فى عدة غير رجعية

وهو كانت جميلة ورب راغب فيك ولا يحل خطبة المطلقة منه ثلاثا حتى تحلل وتنقضي عدة المحلل ان طلق رجعيا والا جاز التعريض في عدة المحلل ويحرم على عالم بخطبة الغير والاجابة له خطبة على خطبة من جازت خطبته وان كرهت وقد صرح لفظا باجابته الا باذنه له من غير خوف ولا حياء أو باعراضه كان طال الزمن بعد اجابته ومنه سفره البعيد

وهو) أى التعريض (قوله ولا يحل خطبة المطلقة منه) هذا مفرع على مفهوم قوله المعتدة من غيره فكان عليه أن يذكر المفهوم أولا بان يقول أما معتدته فله خطبتها فيحل له التصريح والتعريض ان حل له نكاحها والا فلا ثم يقول فلا يحل خطبة المطلقة الخ (قوله وتنقضي الخ) أى وحتى تنقضي عدة المحلل وقوله ان طلق أى المحلل وهو قيد في اشتراط انقضاء عدة المحلل (قوله والا) أى وان لم يطلق رجعيا بان طلقها بائنا وقوله جاز التعريض أى لما تقدم آنفا من جواز التعريض في عدة غير رجعية (قوله ويحرم على عالم الخ) وذلك لخبر الشيخين لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب في ذلك والحكمة في ذلك الايذاء ولكن لا يحرم ذلك الا بشروط ذكر منها الشارح أربعة وهي علمه بخطبة الغير وباجابته له وقد صرح لفظا بالاجابة وان تكون خطبة الخاطب الاول جائزة وبقي من الشروط علمه بحرمة الخطبة على الخطبة وبصراحة الاجابة فخرج بما ذكر ما اذا لم تكن خطبة أصلا أو لم يجب الخاطب الاول أو أجيب تعريضا لا تصريحا أو لم يعلم الثاني بالخطبة أو علم بها ولم يعلم بالاجابة أو علم بها ولم يعلم كونها بالصريح أو علم كونها بالصريح ولم يعلم بالحرمة أو علم بجميع ما ذكر لكن كانت الخطبة محرمة كأن خطب في عدة غيره فلا حرمة في جميع ما ذكر وقوله والاجابة له أى وعالم بالاجابة له وهي تكون ممن تعتبر اجابته وهو الولي ان كانت الزوجة مجبرة ونفس الزوجة ان كانت غير مجبرة وهي مع الولي ان كان الخاطب غير كفء لان الكفاءة حق لهما معا والسيد ان كانت أمة غير مكاتبة وهو مع الامة ان كانت مكاتبة والسلطان ان كانت المرأة مجنونة بالغة ولا أب لها ولا جد لها وقوله على خطبة من الخ اظهار في مقام الاضمار فالمناسب والاخصر أن يقول على خطبته ان جازت ويكون الضمير في خطبته عائدا على الغير المتقدم ذكره وقوله جازت خطبته أى بان كانت المخطوبة خالية من الموانع وخرج به من حرمت خطبته كان خطبها في عدة غيره أو في نكاحه فلا تحرم لانه لا حق للاول وقوله وان كرهت أى الخطبة الاولى الجائزة بأن كان عاجزا عن المؤن وغير تائق وقوله وقد صرح لفظا باجابته الواو للحال أى والحال انه قد صرح لفظا باجابته أى الخاطب الاول فلو لم يصرح بها لفظا بان ردا وسكت عنه لم تحرم وعبارة المنهاج مع المغني فان لم يجب ولم يرد بان سكت عن التصريح باجابة أو رد والساكت غير بكر يكفي سكوتها أو ذكر ما يشعر بالرضا نحو لا رغبة عنك لم تحرم في الاظهر لان فاطمة بنت قيس قالت للنبي صلى الله عليه وسلم ان معاوية وأبا جهم خطباني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أما أبو جهم فلا يضع العصا عن عاتقه وأما معاوية فصعلوك لا مال له انكحي اسامة بن زيد ووجه الدلالة ان أبا جهم ومعاوية خطباها وخطبها النبي صلى الله عليه وسلم لاسامة بعد خطبتهما لانها لم تكن اجابت واحدا منهما اه (قوله الا باذنه له) متعلق بيحرم أى يحرم الخطبة المذكورة الا ان أذن الخاطب الاول للخاطب الثاني فانها حينئذ لا تحرم وقوله من غير خوف ولا حياء أى حال كون الاذن واقعا منه بغير خوف أى من الخاطب الثاني أو حياء منه فان وقع مع خوف ولا حياء أى حال كون الاذن واقعا منه بغير خوف أى من الخاطب الثاني أو حياء منه فان وقع مع خوف أو حياء لم ترتفع الحرمة (قوله أو باعراضه) معطوف على باذنه أى والا باعراضه أى الخاطب الاول فانها لا تحرم قال في المغني واعراض المجيب كاعراض الخاطب اه ومثله في التحفة والنهاية (قوله كأن طال الخ) تمثيل للاعراض وعبارة التحفة كان يطول الزمن بعد اجابته حتى تشهد قرائن أحواله باعراضه اه (قوله ومنه) أى الاعراض أى مما يفيده وقوله سفره البعيد أى المنقطع كما في التحفة والنهاية وكتب ع ش يظهر أن المراد بالانقطاع انقطاع المراسلة بينه وبين المخطوبة لا انقطاع خبره بالكلية اه وفي البجيرمي ومنه أى الاعراض ان يتزوج من يحرم الجمع بينها وبين مخطوبته أو تطرأ ردته لان الردة والعياذ بالله قبل الوطء تفسخ العقد فالخطبة أولى أو يعقد على أربع من خمس خطبهن معا أو مرتبا اه (قوله

ومن

ومن استشير فى خاطب أى هل يصلح أم لا (قوله أو نحو عالم) أى أو استشير فى نحو عالم كتاجر وقوله يريد الاجتماع به أى أو معاملته (قوله ذكر) أى المستشار وقوله وجوبا محله اذا لم يندفع الا بذكر العيوب فان اندفع بدونه بان اكتفى بقوله له هو لا يصلح أو احتيج لذكر البعض دون البعض حرم ذكر شئ منها فى الاول وشئ من البعض الآخر فى الثانى وقوله مساويه بفتح الميم أى عيوبه الشرعية والعرفية كالفقر والتقتير وذلك للحديث المار ان فاطمة بنت قيس استشارت النبى صلى الله عليه وسلم فى تزويج أبى جهم أو معاوية فقال لها النبى صلى الله عليه وسلم أما أبو جهم فلا يضع العصا عن عاتقه كناية عن كثرة الضرب قيل أو السفر وأما معاوية فصعلوك أى فقير لا مال له وفى البجيرمى قال البارزى ولو استشير فى أمر نفسه فان كان فيه ما يثبت الخيار وجب ذكره للزوجة وان كان فيه ما يقلل الرغبة فيه ولا يثبت الخيار كسوء الخلق والشح استحب وان كان فيه شئ من المعاصى وجب عليه التوبة فى الحال وستر نفسه ولا يذكره وان استشير فى ولاية فان علم من نفسه عدم الكفاية أو الخيانة وأن نفسه لا تطاوعه على تركها وجب عليه أن يبين ذلك أو يقول لست أهلا للولاية اهـ ووجوب التفصيل بعيد والاوجه دفع ذلك بنحو لا أصلح لكم اهـ وقوله ولو استشير فى أمر نفسه أى استشارت الزوجة خاطبها فى أمر نفسه هل يصلح لها أم لا واعلم أن ذكر المستشار العيوب ليس من الغيبة المحرمة بل هو من باب النصيحة كما أنه ليس من الغيبة أيضا ما اذا كانت الغيبة فى فاسق متجاهر لكن بشرط أن تغتابه بما فسق به وأن تقصد زجره بذلك اذا بلغته وأما اذا كانت على وجه التظلم كأن تقول فلان ظلمنى أو على وجه التحذير كأن تقول فلان فعل كذا فلا تصحبه أو على وجه الاستعانة كأن تقول فلان فعل كذا فأعنى عليه أو على وجه الاستفتاء كأن تقول فلان فعل كذا فهل يجوز له ذلك أم لا وقد حصر بعضهم ما لا يعد غيبة فى ستة أشياء ونظمها فى قوله

القدح ليس بغيبة فى ستة * متظلم ومعرف ومحذر
ولمظهر فسقا ومستفت ومن * طلب الاعانة فى ازالة منكر

وقوله ومعرف هو المستشار وذلك لانه يعرف المستشير عيوب من استشير فيه ويصدق التعريف أيضا بقوله فلان الاعمش أو الاعرج (قوله بصدق) متعلق بذكر أى ذكرها بصدق بان يكون ما ذكره موجودا فى المستشار فيه وقوله بذلا للنصيحة فيه اشارة الى أنه لا بد من قصد النصيحة لا الوقيعة أى الخوض فى عرضه ويشترط ذكر العيوب المتعلقة بما حصلت الاستشارة من أجله فاذا استشير فى نكاح ذكر العيوب المتعلقة به لا المتعلقة بالبيع مثلا وهكذا (قوله ودينة) هو وما عطف عليه مبتدأ وخبره قوله فى المتن أولى والشارح قدر لكل خبرا (قوله أى نكاح الخ) أفاد به أن فى الكلام تقدير مضاف قبل المبتدأ وهو الذى يحكم عليه بالاولوية وقوله التى وجدت الخ الاولى زيادة أى التفسيرية لانه تفسير للدينة وقوله صفة العدالة هى فقد ارتكاب كبيرة واصرار على صغيرة وأفاد بما ذكر أن العفة عن الزنا فقط لا تكفى وقد صرح به فى التحفة وقوله أولى من نكاح الفاسقة هى من ارتكبت كبيرة أو أصرت على صغيرة وقوله ولو بغير نحو زنا أى ولو كان فسقها بغير نحو زنا فان الدينة أولى منها ونحو الزنا كل كبيرة كشرب الخمر وغير ذلك من الصغائر كالغيبة بشرط الاصرار عليها (قوله للخبر المتفق عليه فاظفر الخ) هو بعض الخبر ولفظه بتمامه تنكح المرأة لاربع لمالها وجمالها ولحسنها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك أى التصقتا بالتراب كناية عن الفقر ان لم تفعل واستغنيت ان فعلت قال فى التحفة وتردد فى مسلمة تاركة للصلاة وكتابية فقيل هذه أولى للاجماع على صحة نكاحها ولبطلان نكاح تلك لردتها عند قوم وقيل تلك لان شرط نكاح هذه أى الكتابية مختلف فيه ورجح بعضهم الاول وهو واضح فى الاسرائيلية لان الخلاف القوى انما هو فى غيرها ولو قيل الاولى لقوى الايمان والعلم هذه لامنه من فتنتها وقرب سياسته لها الى

ومن استشير فى خاطب أو نحو عالم يريد الاجتماع به ذكر وجوبا مساويه بصدق بذلا للنصيحة الواجبة (ودينة) أى نكاح المرأة الدينة التى وجدت فيها صفة العدالة أولى من نكاح الفاسقة ولو بغير نحو زنا للخبر المتفق عليه فاظفر بذات الدين (ونسيبة)

ان تسلم ولغيره تلك الثلاثة تقتنه هذه لكان أوجه اه (قوله أي معروفة الخ) تفسير لنسيبة وكان الملائم لما قبله أن يقول أي نكاح النسيبة أي معروفة الاصل فيقدر مضافا كما قدره فيما قبله وقوله وطيبته أي الاصل (قوله لنسبتها الخ) علة للطيب أي طيبها حاصل لاجل نسبتها الى العلماء والصلحاء أي أو الاشراف أو العرب (قوله أولى) خبر نسيبة لما علمت أن الشارح قدر عند كل معطوف خبرا وقوله من غيرها أي غير النسيبة (قوله لخبر تخيروا لنطفكم الخ) قال في المغني قال أبو حاتم الرازي هذا الخبر ليس له أصل وقال ابن الصلاح له أسانيد فيها مقال ولكن صححه الحاكم اه وفي البجيرمي ورد تخيروا لنطفكم فان العرق دساس وورد اياكم وخضراء الدمن قالوا ومن هي يا رسول الله قال المرأة الحسناء في المنبت السوء فشبه المرأة التي أصلها ردىء بالقطعة الزرع المرتفعة على غيرها التي منبتها موضع روث البهائم اه وقوله تخيروا لنطفكم قال في لطائف الحكم شرح غرائب الاحاديث أي تكلفوا طلب ما هو خير المناكح وأزكاها وأبعدها عن الخبث والفجور ولا تضعوا نطفكم الا في أصل طاهر وأصل النطفة الماء القليل والمراد هنا المني سمي نطفة لان النطف القطر اه (قوله وتكره بنت الزنا والفاسق) وذلك لانه يعير بها لدناءة أصلها وربما اكتسبت من طباع أبيها اه ع ش قال الاذرعي ويشبه أن يلحق بهما اللقيطة ومن لا يعرف لها أب اه (قوله وجميلة) أي بحسب طبعه ولو سوداء عند حجر أو بحسب ذوي الطباع السليمة عند م ر وتكره بارعة الجمال لانها اما أن تزهو أي تتكبر لجمالها أو تمتد الاعين اليها (قوله لخبر الخ) دليل لاولوية الجميلة على غيرها وقوله اذا نظرت بالبناء للمجهول والتاء فيه للتأنيث وتمام الحديث وتطيع اذا أمرت ولا تخالف في نفسها ومالها (قوله وقرابة) يقرأ بالتنوين وما بعده صفة وفي الكلام حذف أي ونكاح ذات قرابة بعيدة أولى من نكاح ذات قرابة قريبة أو أجنبية (قوله ممن في نسبه) الاولى اسقاط لفظ من والاقتصار على قوله في نسبه ويكون الجار والمجرور متعلقا ببعيدة أي بعيدة عنه في النسب كما صنع في فتح الجواد وذلك لانه على ابقائه يصير الجار والمجرور صفة لقرابة أي حالا على قول ويكون المعنى حينئذ قرابة كائنة من الاقارب التي في نسبه أو حال كونها منهم ولا معنى لذلك (قوله وأجنبية) معطوف على قرابة قريبة وهذا يعين تقدير المضاف المار لانه لا معنى لكون القرابة البعيدة أولى من الاجنبية اذ التفضيل بين الذوات لا بين الوصف والذات (قوله لضعف الشهوة الخ) تعليل لاولوية غير ذات القرابة القريبة عليها وفي حاشية الجمل ما نصه قوله والبعيدة أولى من الاجنبية قالوا لان مقصود النكاح اتصال القبائل لاجل اجتماع الكلمة وهذا مفقود في نكاح القريبة لان الاتصال فيها موجود والاجنبية ليست من قبائله حتى يطلب اتصالها اه ح ل (قوله والقريبة) المراد بها المرأة القريبة لا المتعدمة في الذكر لان تلك صفة القرابة (قوله من هي في أول درجات العمومة والخؤلة) أي كبنت العم وبنت الخال وبنت العمة وبنت الخالة والمرأة البعيدة بضدها وهي التي لا تكون في أول درجات ما ذكر كبنت ابن العم أو بنت ابن الخال أو بنت ابن العمة أو بنت ابن الخالة (قوله والاجنبية أولى من القرابة القريبة) أي أولى من ذات القرابة القريبة لما مر (قوله ولا يشكل ما ذكر) أي من أن ذات القرابة البعيدة أولى من ذات القرابة القريبة ومن الاجنبية وان الاجنبية أولى من ذات القرابة القريبة (قوله بتزوج النبي الخ) متعلق بيشكل وقوله زينب أي بنت جحش رضي الله عنها وهي المعنية بقوله تعالى فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها أي فلما طلقها وانقضت عدتها زوجناكها وكانت تفخر على نسائه صلى الله عليه وسلم تقول ان آباءكن أنكحوكن وان الله تعالى أنكحني اياه من فوق سبع سموات وفيها نزل الحجاب وغضب عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم لقولها في صفية بنت حيي تلك اليهودية فهجرها في ذي الحجة والمحرم وبعض صفر وهي أول نسائه وفاة بعد وفاته صلى الله عليه وسلم وفي حديث مسلم عن عائشة أن بعض أزواج النبي صلى الله

أي معروفة الاصل وطيبته لنسبتها الى العلماء والصلحاء أولى من غيرها لخبر تخيروا لنطفكم ولا تضعوها في غير الاكفاء وتكره بنت الزنا والفاسق (وجملة) أولى لخبر خير النساء من تسر اذا نظرت (و) قرابة (بعيدة) عنه ممن في نسبه أولى من قرابة قريبة وأجنبية لضعف الشهوة في القريبة فيجيء الولد نحيفا والقريبة من هي في أول درجات العمومة والخؤلة والاجنبية أولى من القرابة القريبة ولا يشكل ما ذكر بتزوج النبي صلى الله عليه وسلم زينب مع أنها بنت عمته

عليه وسلم قلن له أينا أسرع بك لحوقا قال أسرعكن لحوقا بي أطولكن يدا فكانت أسرعهن لحوقا به زينب بنت جحش قيل ان طول يدها بسبب انها كانت تعمل وتتصدق كثيرا توفيت سنة عشرين وفيها فتحت مصر وقيل احدى وعشرين وقد بلغت ثلاثا وخمسين سنة ودفنت بالبقيع وصلى عليها عمر بن الخطاب وكانت عائشة تقول هي التي تساويني في المنزلة عنده صلى الله عليه وسلم وما رأيت امرأة قط خيرا في الدين من زينب واتقى لله وأصدق حديثا وأوصل للرحم وأعظم صدقة وقوله مع انها أي زينب وقوله بنت عمته أي النبي صلى الله عليه وسلم (قوله لانه تزوجها بيانا للجواز) أي جواز نكاح زوجة المتبنى لانها كانت تحت زيد بن حارثة الذي تبناه النبي صلى الله عليه وسلم (قوله ولا بتزوج الخ) أي ولا يشكل بتزوج علي رضي الله عنه سيدتنا فاطمة رضي الله عنها مع انها من الاقارب لانها ذات قرابة بعيدة لا قريبة (قوله للامر به) أي بتزوج البكر وقوله في الاخبار الصحيحة منها قوله عليه السلام هلا بكرا تلاعبك وتلاعبها ومنها عليكم بالابكار فانهن أعذب أفواها وأنتق أرحاما وأرضى باليسير ومعنى انتق أ ثرا ولادا يقال للمرأة الكثيرة الاولاد ناتق قال البجيرمي وفي البكارة ثلاث فوائد احداها ان تحب الزوج الاول وتألفه والطباع مجبولة على الانس بأول مألوف واما التي مارست الرجال فربما لا ترضى ببعض الاوصاف التي تخالف ما ألفته فتكره الزوج الثاني الفائدة الثانية ان ذلك أ كمل في مودته لها الثالثة لا تحن الا للزوج الاول ولبعضهم

نقل فؤادك حيث شئت من الهوى * ما الحب الا للحبيب الاول

كم منزل في الارض يألفه الفتى * وحنينه أبدا لاول منزل

اه وفي المغني روى أبو نعيم عن شجاع بن الوليد قال كان فيمن كان قبلكم رجل حلف لا يتزوج حتى يستشير مائة نفس وانه استشار تسعة وتسعين رجلا واختلفوا عليه فقال بقي واحد وهو أول من يطلع من هذا الفج وآخذ بقوله ولا أعدوه فبينما هو كذلك اذ طلع عليه رجل راكب قصبة فأخبره بقصته فقال النساء ثلاث واحدة لك وواحدة عليك وواحدة لا لك ولا عليك فالبكر لك وذات الولد من غيرك عليك والثيب لا لك ولا عليك ثم قال أطلق الجواد فقال له أخبرني بقصتك فقال أنا رجل من علماء بني اسرائيل مات قاضيهم فركبت هذه القصبة وتباهلت لاخلص من القضاء قال في الاحياء وكما يستحب نكاح البكر يسن أن لا يزوج الولي ابنته الا من بكر لم يتزوج قط لان النفوس جبلت على الايناس بأول مألوف ولهذا قال صلى الله عليه وسلم في خديجة انها أول نسائي (قوله الا لعذر كضعف آلته عن الافتضاض) أي ازالة البكارة أي وكاحتياجه لمن يقوم على عياله ومنه ما اتفق لجابر رضي الله عنه فانه لما قال له النبي صلى الله عليه وسلم هلا بكرا تلاعبك وتلاعبها اعتذر له فقال ان أبي قتل يوم أحد وترك تسع بنات فكرهت أن أجمع اليهن جارية خرقاء مثلهن ولكن امرأة تمشطهن وتقوم عليهن فقال صلى الله عليه وسلم أصبت (قوله وولود وودود أولى) أي من غير الولود والودود (قوله للامر بهما) أي بالولود والودود أي بنكاحهما في قوله عليه السلام تزوجوا الولود الودود فاني مكاثر بكم الامم يوم القيامة رواه أبو داود والحاكم وصحح اسناده وروى سوداء ولود خير من حسناء عقيم (قوله ويعرف ذلك) أي كونها ولودا (قوله والاولى أيضا أن تكون وافرة العقل وحسنة الخلق) قال بعضهم ينبغي أن تكون المرأة دون الرجل بأربع والا استحقرته بالسن والطول والمال والحسب وأن تكون فوقه بأربع بالجمال والادب والخلق والورع قال في المغني وهذه الصفات كلها قل أن توجد الشخص في نساء الدنيا وانما توجد في نساء الجنان فنسأل الله تعالى أن لا يحرمنا منهن (قوله وأن لا تكون الخ) أي والاولى أن لا تكون ذات ولد من رجل غيره وقوله الا لمصلحة أي كتربية أولاده كما في حديث جابر المار ولانه تزوج النبي صلى الله عليه وسلم أم سلمة ومعها ولد أبي سلمة للمصلحة (قوله وأن لا تكون شقراء) قال في التحفة قيل الشقرة

لانه تزوجها بيانا للجواز ولا بتزوج علي فاطمة رضي الله عنهما لانها بعيدة اذ هي بنت ابن عمه لا بنت عمه (وبكر) أولى من ثيب للامر به في الاخبار الصحيحة الا لعذر كضعف آلته عن الافتضاض (وولود) وودود (أولى) للامر بهما ويعرف ذلك في البكر بأقاربها والاولى أيضا ان تكون وافرة العقل وحسنة الخلق وأن لا تكون ذات ولد من غيره الا لمصلحة وأن لا تكون شقراء

ولا طويلة مهزولة للنهي عن نكاحها ومحل رعاية جميع ما مر حيث لم تتوقف العفة على غير متصفة بها والا فهي أولى قال شيخنا في شرح المنهاج ولو تعارضت تلك الصفات فالذي يظهر انه يقدم الدين مطلقا ثم العقل وحسن الخلق ثم الولادة ثم النسب ثم البكارة ثم الجمال ثم ما المصلحة فيه أظهر بحسب اجتهاده انتهى وجزم في شرح الارشاد بتقديم الولاد على العقل وندب للولي عرض موليته على ذوي الصلاح ويسن ان ينوي بالنكاح السنة وصون دينه وانما يثاب عليه ان قصد به طاعة من نحو عفة أو ولد صالح وان يكون العقد في

بياض ناصع يخالفه نقط في الوجه لونها غير لونه اه وكانه أخذ ذلك من العرف لان كلام أهل اللغة مشكل فيه اذ الذي في القاموس الاشقر من الناس من يعلو بياضه حمرة اه ويتعين تأويله بما يشير اليه قوله يعلوه بان المراد أن الحمرة غلبت البياض وقهرته بحيث تصير كلهب النار المتوقدة اذ هذا هو المذموم بخلاف مجرد تشرب البياض بالحمرة فانه أفضل الالوان في الدنيا لانه لونه صلى الله عليه وسلم الاصلي كما بينته في شرح الشمائل اه (قوله ولا طويلة مهزولة) أي والاولى أن لا تكون طويلة مهزولة (قوله للنهي عن نكاحها) دليل لا ولوية عدم كونها ذات ولد الخ فالضمير في نكاحها راجع للثلاث ذات الولد والشقراء والطويلة المهزولة والاولى ان يأتي بنون النسوة كما تقدم غير مرة والنهي المذكور في حديث زيد بن حارثة وهو قوله صلى الله عليه وسلم له لا تتزوج خمسا شهبرة وهي الزرقاء البذية ولا لهبرة وهي الطويلة المهزولة ولا نهبرة وهي العجوز المدبرة ولا هيدرة وهي القصيرة الذميمة ولا لفوتا وهي ذات الولد من غيرك (قوله ومحل رعاية جميع ما مر) أي من الصفات من كونها دينة نسيبة جميلة بكرا ولودا (قوله حيث لم تتوقف العفة على غير متصفة بها) أي بالصفات السابقة أي ما عدا الوصف الاول بان وجدت العفة في غير المتصفة بالصفات وكان الملائم لتعبيره أولا بدينة أن يقول حيث لم تتوقف الديانة التي هي العدالة (قوله والا) أي بان توقفت على غير متصفة بها بان وجدت العفة في غير متصفة بها وقوله فهي أي العفة أي رعايتها وقوله أولى أي من بقية الصفات أي رعايتها فعفيفة غير متصفة ببقية الصفات أولى من متصفة ببقية الصفات غير عفيفة لخبر فاظفر بذات الدين (قوله قال شيخنا الخ) هذا تقوية لقوله ومحل رعاية جميع الخ (قوله ولو تعارضت تلك الصفات) أي بان وجد بعضها في بعض الآحاد من النساء وبعضها في بعض آخر ولم تجتمع كلها بان وجدت دينة غير عاقلة أو عاقلة غير دينة فالمقدم الاولى أو وجدت عاقلة حسنة الخلق غير ولود وولود غير عاقلة حسنة الخلق مع عدم الديانة فيهما فالمقدم الاولى أو وجدت ولود غير نسيبة ونسيبة غير ولود مع فقد باقي الصفات فيهما فالمقدم الاولى أو وجدت بكر غير جميلة وجميلة غير بكر مع فقد ماذكر أيضا فيهما فالمقدم الاولى فاذا فقدت هذه الصفات ولم توجد صفة منها في النساء راعى الخاطب ما فيه المصلحة له بحسب اجتهاده وقوله يقدم الدين مطلقا أي تقديما مطلقا أي على سائر الصفات (قوله وجزم في شرح الارشاد) عبارته وعند تعارضها يقدم ما يرجع الى الدين والعفة ثم الى النسل ثم الى العقل ثم يتخير اه (قوله وندب للولي عرض موليته الخ) قال في المغني كما فعل شعيب بموسى عليهما الصلاة والسلام وعمر بعثمان وبأبي بكر رضي الله عنهم اه وقوله كما فعل شعيب بموسى أي حيث قال له اني أريد أن أنكحك احدى ابنتي هاتين قال بعض المفسرين ما نصه فيه مشروعية عرض ولي المرأة لها على رجل هذه سنة ثابتة في الاسلام كما ثبت من عرض عمر لابنته حفصة على أبي بكر وعثمان والقصة معروفة وغير ذلك مما وقع في أيام الصحابة وأيام النبوة وكذا ما وقع من عرض المرأة لنفسها على رسول الله صلى الله عليه وسلم اه (قوله ويسن أن ينوي بالنكاح السنة) أي اتباعها وقوله وصون دينه أي وينوي حفظ دينه أي والنسل الصالح وتكثير اتباع النبي صلى الله عليه وسلم (قوله وانما يثاب الخ) هذا يغني عنه قوله ويسن أن ينوي الخ فالمناسب والاخصر أن يجعله تعليلا لما قبله بان يقول لانه انما يثاب عليه بالنية وفي فتح الجواد الاقتصار على قوله وانما يثاب الخ وعدم ذكر قوله ويسن الخ وهو ظاهر وانما لم يثب عليه أي النكاح الا بما ذكر لان أصله الاباحة كما مر والمباح ينقلب طاعة بالنية كما قال ابن رسلان في زبده

لكن اذا نوى بأكله القوى * لطاعة الله له ما قد نوى

(قوله وان يكون الخ) معطوف على ينوي أي ويسن أن يكون العقد في المسجد قال في التحفة للامر به في خبر الطبراني اه وهو أعلنوا هذا النكاح واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدفوف وليولم

أحدكم ولو بشاة واذا خطب أحدكم امرأة وقد خضب بالسواد فليعلمها ولا يغرنها اهغرائب الاحاديث وقال في شرحه قوله اعلنوا هذا النكاح أي أظهروه واظهار السرور وفرقا بينه وبين غيره واجعلوه في المساجد مبالغة في اظهاره واشتهاره فانه أعظم محافل الخير والفضل وقوله واضربوا عليه بالدفوف جمع دف بالضم ويفتح مايضرب به لحادث سرور وفان قلت المسجد يصان عن ضرب الدف فكيف أمر به قلت ليس المراد أنه يضرب فيه بل خارجه والامر فيه انما هو في مجرد العقد اه (قوله ويوم الجمعة) أي وأن يكون في يوم الجمعة لانه أشرف الايام وسيدها وقوله وأول النهار أي وأن يكون في أول النهار لخبر اللهم بارك لامتي في بكورها حسنه الترمذي (قوله وفي شوال) أي ويسن أن يكون العقد في شوال وقوله وان يدخل فيه أي ويسن ان يدخل على زوجته في شوال أيضا والدليل عليه وعلى ماقبله خبر عائشة رضي الله عنها قالت تزوجني رسول الله صلى الله عليه وسلم في شوال ودخل فيه وأي نسائه كان أحظى عنده مني وفيه رد على من كره ذلك *(تتمة)* يسن لمن حضر العقد من ولي وغيره الدعاء للزوج عقبه ببارك الله لك أو بارك عليك وجمع بينكما في خير لصحة الخبر به ويدعو لكل منهما ببارك الله لكل واحد منكما في صاحبه وجمع بينكما في خير ويسن للزوج الاخذ بناصيتها أول لقائها وان يقول بارك الله لكل منا في صاحبه ثم اذا أراد الجماع تغطيا بثوب وقدما قبله التنظف والتطيب والتقبيل ونحو ذلك مما ينشط قال ابن عباس رضي الله عنهما اني لاحب أن أتزين لزوجتي كما أحب أن تتزين لي وقال كل منهما ولو مع اليأس من الولد بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان مارزقتنا وليتحر استحضار ذلك بصدق من قلبه عند الانزال فان له أثرا بينا في صلاح الولد وغيره وفي المغني قال في الاحياء يكره الجماع في الليلة الاولى من الشهر والاخيرة منه وليلة النصف منه فيقال ان الشيطان يحضر الجماع في هذه الليالي اه ورده في التحفة والنهاية بعدم ثبوت شئ من ذلك قالا وبفرض ثبوته الذكر الوارد يمنعه اه ويسن للزوج اذا سبق انزاله ان يمهلها حتى تنزل هي ويسن أن يتحرى بالجماع وقت السحر لانتفاء الشبع والجوع المفرطين حينئذ اذ هو مع أحدهما مضر غالبا كما ان الافراط فيه مضر مع التكليف وضبط بعض الاطباء النافع من الوطء بان يجد داعية من نفسه لابواسطة تفكر ونحوه ويسن أيضا أن يكون ليلة الجمعة ويومها قبل الذهاب اليها وان لايتركه عند قدومه من سفر ويندب التقوي له بادوية مباحة مع رعاية القوانين الطبية ومع قصد صالح كعفة ونسل لانه وسيلة لمحبوب فليكن محبوبا وكثير من الناس يترك التقوي المذكور فيتولد من الوطء مضار جداء ووطء الحامل والمرضع منهي عنه فيكره ان خشي منه ضرر الولد بل ان تحققه حرم ومن أطلق عدم كراهته مراده مااذا لم يخش منه ضرر وسيذكر الشارح بعض ماذكرته في آخر فصل الكفاءة (قوله أركانه أي النكاح) فيه أن النكاح معناه حقيقة العقد المركب من الايجاب والقبول وهذه الامور التي ذكرها لم تتركب منها ماهيته كما هو مقتضى التعبير بالاركان لان الركن ماتركب منه الماهية كاركان الصلاة ويجاب بان المراد بالاركان مالابد منه فيشمل الامور الخارجة كما هنا كالشاهدين فانهما خارجان عن ماهية النكاح ومن ثم جعلهما بعضهم شرطين افاده البجيرمي وقوله خمسة جعلها في التحفة أربعة بعد الزوجين ركنا واحدا (قوله زوجة) بدل من خمسة (قوله وشاهدان) عدهما ركنا واحدا لعدم اختصاص أحدهما بشرط دون الآخر بخلاف الزوجين فانه يعتبر في كل منهما مالا يعتبر في الآخر (قوله وصيغة) هي ايجاب وقبول ولو من هازل (قوله وشرط فيها الخ) شروع في بيان شروط الاركان الخمسة وبدأ بشروط الصيغة لمزيد الخلاف فيها وطول الكلام عليها ولا يضر أن كثيرا ما يعللون تقديم الشئ بقلة الكلام عليه لان النكات لاتتزاحم (قوله ايجاب من الولي) أي أو نائبه (قوله وهو) أي الايجاب (قوله كزوجتك الخ) لو حذف الكاف لكان اولى ليظهر تفريع الحصر عليه بقوله بعد فلا يصح

المسجد ويوم الجمعة وأول النهار وفي شوال وان يدخل فيه أيضا (أركانه) أي النكاح خمسة (زوجة وزوج وولي وشاهدان وصيغة وشرط فيها) أي الصيغة (ايجاب من الولي وهو (كزوجتك أو أوانكحتك) موليتي

الايجاب الخ وقوله موليتي تنازعه كل من زوجتك وأنكحتك وقوله فلانة أي ويعينها باسمها أو صفتها أو الاشارة اليها كما سيذكره (قوله فلا يصح الخ) قد عرفت انه لا يظهر التفريع الا لو حذف الكاف الداخلة على زوجتك وان كان يمكن ان يقال انها استقصائية قوله الا باحد هذين اللفظين هو زوجتك او أنكحتك (قوله لخبر مسلم الخ) دليل الحصر ومحطه قوله بكلمة الله (قوله بامانة الله) أي بجعلهن تحت أيديكم كالامانات الشرعية اه ع ش قال البجيرمي ويصح ان يراد بالامانة الشريعة أي شريعة الله ويكون قوله واستحللتم الخ من عطف الخاص على العام اه (قوله وهي) أي كلمة الله وهذا ليس من الحديث وقوله ما ورد في كتابه أي من قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله تعالى فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها (قوله ولم يرد فيه) أي في كتاب الله وقوله غيرهما أي غير هذين اللفظين وهما التزويج والانكاح والقياس ممتنع لان في النكاح ضربا من التعبد فلا يصح بنحو لفظ اباحة وتمليك وهبة وأما جعله تعالى النكاح بلفظ الهبة في قوله تعالى وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي الآية فهو خصوصية له صلى الله عليه وسلم لقوله تعالى خالصة لك من دون المؤمنين قال في شرح الروض وما في البخاري من أنه صلى الله عليه وسلم زوج امرأة فقال ملكتكها بما معك من القرآن فقيل وهم من الراوي بدليل رواية الجمهور زوجتكها قال البيهقي والجماعة أولى بالحفظ من الواحد وقيل انه صلى الله عليه وسلم جمع بين اللفظين اه بتصرف ولا يرد ما سيأتي من صحة النكاح بالترجمة لوجود معنى الواردين بها (قوله ولا يصح) أي الايجاب بازوجك وانكحك أي لعدم الجزم بهما وقوله على الاوجه مقابله جزم بالصحة فيهما ان خليا عن نية الوعد وعبارة التحفة وجزم بعضهم بان أزوجك وانكحك كذلك ان خلا عن نية الوعد وظاهره الصحة مع الاطلاق أي ذكرت قرينة تدل على ذلك كلفظ الآن أولا وفيه نظر ثم قال رأيت البلقيني أطلق ونحوه عدم الصحة فيهما ثم بحث الصحة اذا انسلخ عن معنى الوعد بان قال الآن وهو صريح فيما ذكرته اه وقوله وهو صريح فيما ذكرته أي من أنه لا يكفي الاطلاق بل لا بد من زيادة لفظ الآن وذلك لانه قيد البلقيني الصحة بقوله بان قال الآن (قوله ولا بكناية) أي ولا يصح الايجاب بكناية وذلك لانها تحتاج الى نية والشهود ركن في صحة النكاح ولا اطلاع لهم على النية ولانه لا تأتي في لفظ التزويج والانكاح والنكاح لا ينعقد الا بهما وفي البجيرمي ويستثنى من عدم الصحة بالكناية كتابة الاخرس وكذا اشارته التي اختص بفهمها الفطن فانهما كنايتان وينعقد بهما النكاح منه تزويجا وتزوجا اه قال في التحفة وتصح الكناية في المعقود عليه كما لو قال أبو بنات زوجتك احداهن أو بنتي أو فاطمة ونويا معينة ولو غير المسماة فانه يصح ويفرق بان الصيغة هي المحللة فاحتيط لها أكثر ولا يكفي زوجت بنتي أحدكما مطلقا اه قال سم أي وان نويا معينا اه (قوله كاحللتك ابنتي أو عقدتها لك) مثالان للكناية ومثلهما زوجتك الله ابنتي (قوله وقبول) معطوف على ايجاب وقوله متصل به سيذكر محترزه (قوله من الزوج) أي قبول صادر من الزوج أي أو من وليه أو وكيله (قوله وهو) أي القبول (قوله كتزوجتها أو نكحتها) أي أو تزوجت أو نكحت هذه أو فلانة ويعينها باسمها (قوله فلا بد الخ) تفريع على ذكر الضمير المفعول العائد على الزوجة وكان حقه ان يذكر قبله أيضا اسم الاشارة واسمها كما ذكرته ليتم التفريع عليه وقوله من دال عليها أي من لفظ دال على المخطوبة وقوله من نحو اسم الخ بيان للدال عليها والمراد بنحو ذلك الوصف كما سيأتي كزوجتك التي في الدار ولكن ليس فيها غيرها (قوله أو قبلت أو رضيت) معطوف على تزوجتها أي وكقبلت ورضيت (قوله على الاصح) راجع لرضيت فقط خلافا لما يوهمه صنيعه من رجوعه لقبلت أيضا ويدل على ما ذكرته عبارة المغني ونصها ورضيت نكاحها كقبلت نكاحها كما حكاه ابن هبيرة الوزير عن اجماع الائمة الاربعة وان توقف فيه

فلانة فلا يصح الايجاب الا بأحد هذين اللفظين لخبر مسلم اتقوا الله في النساء فانكم أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله وهي ما ورد في كتابه ولم يرد فيه غيرهما ولا يصح بأزوجك وانكحك على الاوجه ولا بكناية كاحللتك ابنتي أو عقدتها لك (وقبول متصل به) أي بالايجاب من الزوج وهو (كتزوجتها أو نكحتها) فلابد من دال عليها من نحو اسم أو ضمير أو اشارة (أو قبلت أو رضيت) على الاصح خلافا للسبكي

السبكي ومثله أردت أو أحببت اه ومثلها عبارة شرح الجواد ونصها أو رضيت نكاحها والتوقف فيه لا وجه له اذ لا فرق بينه وبين قبلت نكاحها بل هذا أولى لانه صريح في الرضا وقبلت دال عليه اه (قوله لا فعلت) أي لا يكفي فعلت نكاحها بدل قبلت أو رضيت قال سم وذلك لانه لا بد من ذكر النكاح فيقع معمولا لفعلت وهو غير منتظم سواء أريد بالنكاح الايجاب أو العقد اه (قوله نكاحها) مفعول لكل من قبلت ورضيت والمراد به انكاحها ليطابق الجواب ولاستحالة معنى النكاح اذ هو المركب من الايجاب والقبول اه تحفة وكتب سم قال الزركشي نعم صرح جماعة من اللغويين ان النكاح مصدر كالانكاح وعليه فيخرج كلام الفقهاء اه (قوله أو قبلت النكاح أو التزويج على المعتمد) قال في التحفة ولا نظر لايهام نكاح سابق حتى يجب هذا أو المذكور خلافا لمن زعمه لان القرينة القطعية بان المراد قبول ما أوجب له تغني عن ذلك اه وقوله حتى يجب هذا أي لفظ هذا بان يقول هذا النكاح أو النكاح هذا وقوله أو المذكور بان يقول النكاح المذكور (قوله لا قبلت ولا قبلتها) أي لا يكفي قبلت فقط من غير ذكر نكاحها أو تزويجها ولا قبلتها بالضمير العائد على الزوجة فقط من غير ذكر لفظ نكاح أو تزويج قبله وقوله مطلقا انظر ما معنى الاطلاق في كلامه وفي التحفة بعد قوله ولا قبلتها زيادة الا في مسئلة المتوسط فيكون المراد بالاطلاق في عبارة التحفة انه لا فرق بين مسئلة المتوسط وغيرها في قبلت وقبلتها فيعلم منها تفسير الاطلاق في عبارة تأمل ذكر ونصها لا قبلت ولا قبلتها مطلقا ولا قبلته الا في مسئلة المتوسط على ما في الروضة لكن ردوه ولا يشترط فيها أيضا تخاطب فلو قال للولي زوجته ابنتك فقال زوجت على ما اقتضاه كلامهما لكن جزم غير واحد بانه لا بد من زوجته أو زوجتها ثم قال للزوج قبلت نكاحها فقال قبلته على ما مر أو تزوجتها فقال تزوجتها صح ولا يكفي هنا نعم اه وقوله لكن ردوه أي بان الهاء لا تقوم مقام نكاحها وقوله ولا يشترط فيها أي في مسئلة المتوسط (قوله ولا قبلته) أي النكاح كان الاولى أن يزيد بعده الاستثناء السابق في عبارة التحفة وهو الا في مسئلة المتوسط ليعلم معنى الاطلاق السابق في كلامه ولعله سقط من النساخ (قوله والاولى الخ) أي الاولى في القبول من تزوجتها ونكحتها ورضيت نكاحها أن يقول قبلت نكاحها وقوله لانه القبول الحقيقي مقتضاه ان ما عداه من الفاظ القبول ليس قبولا حقيقيا وليس كذلك بل الكل قبول حقيقي شرعا بل الوارد كما روى الآجري أن الواقع من علي في فاطمة رضي الله عنهما رضيت نكاحها (قوله وصح النكاح بترجمة) قال في شرح الروض اعتبارا بالمعنى لانه لفظ لا يتعلق به اعجاز فاكتفى بترجمته اه (قوله أي ترجمة أحد اللفظين) أي الايجاب والقبول ومثله ترجمة اللفظين معا فقوله أحد ليس بقيد (قوله باي لغة) أي من لغة العجم والمراد بها ما عدا العربية (قوله ولو ممن يحسن العربية) غاية في الصحة أي صح النكاح بترجمته بما عدا لغة العرب ولو ممن يحسن العربية وهي للرد كما يفيده عبارة المغني ونصها بعد قول المنهاج ويصح بالعجمية في الاصح والثاني لا يصح اعتبارا باللفظ الوارد والثالث ان عجز عن العربية صح والا فلا اه ومثله في النهاية (قوله لكن يشترط الخ) لما كان اطلاقه صحة النكاح بالترجمة يوهم عدم الفرق فيها بين الاتيان بالكناية أو بالصريح دفعه بقوله لكن يشترط الخ وقوله ان ياتي الخ يعني يشترط في الاكتفاء بالترجمة أن تكون صريحة في النكاح في تلك اللغة لا كناية فيه اذ الكناية لا تدخل في صيغة النكاح باللفظ العربي وبالاولى لا تدخل فيها باللفظ العجمي (قوله هذا ان فهم الخ) أي محل صحته بالترجمة ان فهم كل من العاقدين كلام نفسه وكلام الآخر سواء اتفقت لغتهما أم اختلفت فان فهمها ثقة دونهما وأخبرهما بمعناها فان كان بعد الاتيان بها لم يصح أو قبله صح ان لم يطل الفصل على الاوجه (قوله والشاهدان) معطوف على كل أي وفهمها الشاهدان أيضا لما سيذكره انه لا بد فيهما من معرفة لسان المتعاقدين (قوله وقال العلامة السبكي الخ) هذا تقوية للاستدراك

لا فعلت (نكاحها) أو تزويجها أو قبلت النكاح أو التزويج على المعتمد لا قبلت ولا قبلتها مطلقا أي المنكوحة ولا قبلته أي النكاح والاولى في قبلت نكاحها القبول لانه القبول الحقيقي (وصح) النكاح (بترجمة) أي ترجمة أحد اللفظين باي لغة ولو ممن يحسن العربية لكن يشترط أن ياتي بما يعده أهل تلك اللغة صريحا في لغتهم هذا ان فهم كل كلام نفسه وكلام الآخر والشاهدان وقال العلامة التقي السبكي في شرح المنهاج

ولوتواطأ أهل قطر على لفظ فى ارادة النكاح من غير صريح ترجمته لم ينعقد النكاح به انتهى والمراد بالترجمة ترجمة معناه اللغوى كالضم فلا ينعقد بالفاظ اشتهرت فى بعض الاقطار للانكاح كما افتى به شيخنا المحقق الزمزمى ولوعقد القاضى النكاح بالصيغة العربية لعجمى لا يعرف معناها الاصلى بل يعرف انها موضوعة لعقد النكاح صح كذا أفتى به شيخنا والشيخ عطية وقال فى شرحى الارشاد والمنهاج انه لا يضر لحن العامى كفتح تاء المتكلم وابدال الجيم زايا أوعكسه وينعقد باشارة أخرس مفهمة وقيل لا ينعقد النكاح الا بالصيغة العربية فعليه يصبر عند العجز الى أن يتعلم أو يوكل وحكى هذا عن أحمد وخرج بقولى متصل ما اذا تخلل لفظ أجنبى عن العقد وان قل كان نكحتك ابنتى فاستوص بها

الذى ذكره اذهو يفيد مفاده (قوله ولو تواطأ أهل قطر) أى اتفق أهل جهة على لفظ وقوله فى ارادة النكاح الاولى أن يقول للنكاح ويحذف لفظ الجار والمجرور وقوله من غير صريح ترجمته حال من لفظ أى حال كون ذلك اللفظ الذى تواطؤا عليه كائنا من غير صريح ترجمة النكاح وهو صادق بما اذا كان كناية فيه وبغيره (قوله لم ينعقد النكاح) جواب لو وقوله به أى باللفظ الذى تواطؤا عليه (قوله والمراد بالترجمة) أى التى يصح بها النكاح وقوله ترجمة معناه اللغوى أى ترجمة تفيد المعنى اللغوى للفظ النكاح وهو الضم فلو أتى بترجمة للنكاح لا تفيده لم ينعقد بها النكاح وحاصل توضيح هذا المقام ان الايجاب والقبول كما يصحان باللفظ العربى يصحان أيضا باللفظ العجمى لكن يشترط فى اللفظ العجمى المترجم به أن يفيد معنى النكاح اللغوى الذى أفاده ذلك اللفظ العربى وهو الضم والوطء فاذا أتى بترجمة زوجتك أو أنكحتك مثلا اشترط فيها أن تكون مفيدة لمعنى الضم والوطء فان لم تفد ذلك المعنى فى تلك اللغة لم ينعقد بها النكاح ولو تواطؤا عليها (قوله فلا ينعقد) أى النكاح وهو تفريع على مفهوم المراد المذكور وقوله بالفاظ أى ليست مفيدة لمعنى النكاح اللغوى وقوله اشتهرت فى بعض الاقطار للانكاح أى التزويج أى لاستعمالها فى ذلك (قوله ولو عقد القاضى النكاح بالصيغة العربية) أى عبر عن النكاح بالصيغة العربية لا العجمية وقوله لعجمى متعلق بعقد وقوله لا يعرف أى ذلك العجمى وقوله معناها أى معنى الصيغة العربية وقوله الاصلى الذى يظهر ان المراد به اللغوى لا الشرعى الذى هو انشاء الايجاب أو القبول والا لما صح قوله بعد بل يعرف انها موضوعة لعقد النكاح لان المراد بعقد النكاح الايجاب والقبول فاذا عرفه عرف المعنى الشرعى فحينئذ لا يصح قوله لم يعرف معناها الاصلى أى الشرعى فتنبه (قوله لا يضر لحن العامى) خرج به العارف فيضر لحنه هذا ما جرى عليه ابن حجر وجرى م ر على عدم الضرر منه أيضا والمراد باللحن تغيير هيئة الحرف وهى الحركة أو تغييره نفس الحرف بان يبدل بآخر كما يدل عليه تمثيله (قوله كفتح تاء المتكلم الخ) أى من الايجاب أو القبول ولا ينافى عدم الضرر به هنا عدهم أنعمت بضم التاء أو بكسرها مما يضر فى الصلاة لان المدار فى الصيغة على المتعارف فى محاورات الناس ولا كذلك القراءة (قوله وابدال الخ) معطوف على فتح أى وكابدال الجيم زايا بان يقول زوزتك وقوله أو عكسه أى ابدال الزاى جيما بان يقول جوجتك قال فى التحفة وفى فتاوى بعض المتقدمين يصح أنكحكك كما هو لغة قوم من اليمن والغزالى لا يضر زوجت لك أو اليك لان الخطأ فى الصيغة اذا لم يخل بالمعنى ينبغى أن يكون كالخطا فى الاعراب والتذكير والتأنيث اه وقوله والغزالى أى وفتاوى الغزالى فهو عطف على بعض (قوله وينعقد) أى النكاح وقوله باشارة أخرس مفهمة عبارة التحفة وينعقد نكاح الاخرس باشارته التى لا يختص بفهمها الفطن وكذا بكتابته بلا خلاف على ما فى المجموع لكنه معترض بانه يرى انها فى الطلاق كناية والعقود أغلظ من الحلول فكيف يصح النكاح بها فضلا عن كونه بلا خلاف وقد يجاب بحمل كلامه على ما اذا لم تكن له اشارة مفهمة وتعذر توكيله لاضطراره حينئذ ويلحق بكتابته فى ذلك اشارته التى يختص بفهمها الفطن اه (قوله وقيل لا ينعقد الخ) مقابل ما فى المتن وكان المناسب أن يزيد فى المتن قوله على الاصح كالمنهاج ثم يحكى المقابل وقوله الا بالصيغة العربية قال فى المغنى اعتبارا باللفظ الوارد اه (قوله فعليه) أى على هذا القيل وقوله يصبر أى من لا يحسن العربية (قوله وحكى هذا) أى القيل (قوله وخرج بقولى متصل الخ) لو قدمه على قوله وصح بترجمة لكان أنسب (قوله ما اذا تخلل لفظ) أى أو سكوت لكن ان طال لاشعاره بالاعراض أيضا وقوله أجنبى عن العقد أى بان يكون ليس من مقتضياته وخرج به ما اذا لم يكن أجنبيا عنه بان يكون من مقتضياته فان طال ضر وان قصر لم يضر وقوله وان قل أى ذلك اللفظ المتخلل (قوله كانكحتك الخ) تمثيل للفظ الاجنبى المتخلل ومحله قوله فاستوص بها خيرا الا كل

الصيغه

خيرا ولا يضر تخلل خطبة خفيفة من الزوج وان قلنا بعدم استحبابها خلافا للسبكي وابن أبي الشريف ولا فقل قبلت نكاحها لانه من مقتضى العقد فلو أوجب ثم رجع عن ايجابه أو رجعت الآذنة في اذنها قبل القبول أو جنت أو ارتدت امتنع القبول (فرع) لو قال الولي زوجتكها بمهر كذا فقال الزوج قبلت نكاحها ولم يقل على هذا الصداق صح النكاح بمهر المثل خلافا للبارزي (لا) يصح النكاح (مع تعليق) كالبيع بل أولى لاختصاصه بمزيد الاحتياط كان يقول الاب للآخر ان كانت بنتي طلقت واعتدت فقد زوجتكها فقبل ثم بان انقضاء عدتها وانها أذنت له فلا يصح لفساد الصيغة

الصيغة كما هو ظاهر والمؤلف وافق العلامة الرملي في القول بالضرر باللفظ المذكور وخالف شيخه العلامة ابن حجر في القول بعدم الضرر به ووهم من قال بالضرر ونص عبارته ويؤخذ مما مر في البيع ان الفصل باجنبي ممن طلب جوابه يضر وان قصر وممن انقضى كلامه لا يضر الا ان طال فقول بعضهم لو قال زوجتك فاستوص بها خيرا لم يصح وهم اه ونص عبارة م ر وقول بعضهم لو قال زوجتك فاستوص بها فقبل لم يصح صحيح والمنازعة فيه بانه وهم مفرع على ان الكلمة في البيع ممن انقضى كلامه لا تضر وقد علمت رده اه (قوله ولا يضر تخلل خطبة خفيفة) أي غير طويلة بان تشتمل على حمد وصلاة ووصية بالتقوى أما اذا طالت فيضر لاشعاره بالاعراض وضبط القفال الطول بان يكون زمنه لو سكتا فيه لخرج الجواب عن كونه جوابا والاولى ضبطه بالعرف وقوله من الزوج أي صادرة منه بان قال قبل القبول الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله أوصيكم بتقوى الله قبلت نكاحها وخرج به الخطبة الصادرة من الولي قبل الايجاب فهي لا تضر مطلقا ولو طالت لانها لا تعد فاصلا (قوله وان قلنا بعدم استحبابها) أي الخطبة من الزوج قبل القبول وهو غاية في عدم الضرر (قوله خلافا للسبكي وابن أبي الشريف) أي القائلين بضرر تخلل ذلك وعللاه بأنه أجنبي من العقد (قوله ولا فقل الخ) أي ولا يضر قول العاقد للزوج فقل قبلت نكاحها فهو معطوف على مدخول يضر ونقل في حاشية الجمل عن شيخه الضرر به ونصها والظاهر أنه يضر الفصل بقوله قل قبلت قياسا على البيع بالاولى لان النكاح يحتاط له اه شيخنا اه ومثله في البجيرمي (قوله لانه من مقتضى العقد) تعليل لعدم الضرر بتخلل الخطبة الخفيفة وبقوله فقل قبلت نكاحها فضميرانه عائد على المذكور منهما وليس عائدا على الثاني فقط وان كان يوهمه صنيعه (قوله فلو أوجب الخ) مفرع على مقدر ملحوظ في كلامه وهو انه اذا أتى أحد العاقدين باحد شقي العقد فلا بد من اصراره عليه وبقاء أهليته حتى يوجد الشق الآخر وكذا الآذنة في تزويجها حيث يعتبر اذنها وكان الاولى التصريح بهذا المقدر وقوله ثم رجع عن ايجابه أي أو جن أو أغمي عليه أو ارتد (قوله امتنع القبول) أي لم يصح ولو أتى به (قوله لو قال الولي) أي للزوج ومثل الولي نائبه وقوله زوجتكها أي موليتي وقوله بمهر كذا أي بمهر مقداره كذا وكذا كائنة (قوله فقال الزوج) مثله وليه أو وكيله وقوله قبلت نكاحها أي فقط (قوله ولم يقل على هذا الصداق) أي أو نفاه (قوله صح النكاح) جواب لو (قوله خلافا للبارزي) أي القائل بعدم صحة النكاح حينئذ لعدم التوافق بين الايجاب والقبول وهو ضعيف لان التوافق حاصل والصداق ليس بركن حتى يحتاج الى التوافق فيه كالثمن في البيع نعم يشترط للزومه ذكره في شقي العقد مع توافقهما فيه (قوله لا يصح النكاح مع تعليق) أي ولو بان شاء الله ان قصد التعليق أو أطلق فان قصد التبرك أو ان كل شئ بمشيئته تعالى صح كما في النهاية (قوله كالبيع) أي نظير البيع فانه لا يصح التعليق فيه فالكاف للتنظير (قوله بل أولى) أي بل النكاح أولى بعدم صحته بالتعليق (قوله لاختصاصه) أي النكاح وهو علة الاولوية وقوله بمزيد الاحتياط أي بزيادة احتياط على غيره لاجل حفظ الابضاع والدليل عليه اشتراط الاشهاد فيه دون غيره (قوله كأن يقول الاب الخ) تمثيل لما دخله التعليق وقوله للآخر المناسب حذف أل بأن يقول لآخر وهو الزوج أو وليه أو وكيله (قوله ان كانت بنتي طلقت الخ) مثله ما لو بشر بولد فقال ان كان أنثى فقد زوجتكها فقبل وبانت انثى (قوله فقبل) أي ذلك الآخر وقوله ثم بان انقضاء الخ أي ثم بان طلاقها وانقضاء عدتها الخ ففي الكلام حذف المعطوف عليه وقوله وانها أذنت له أي وبان أنها أذنت لابيها في نكاحها وانما ذكر هذا وما قبله لان القصد ترتيب عدم الصحة على التعليق فقط لانه اذا لم يتبين ما ذكر من طلاقها واذنها لوليها في النكاح يكون عدم الصحة مرتبا على هذا أيضا (قوله فلا يصح) أي التزويج بالقول المذكور وقوله لفساد الصيغة

بالتعليق علة لعدم الصحة ويرد عليه أنهم ذكروا في باب البيع انه لو قال البائع ان كان هذا ملكي فقد بعتكه ثم تبين انه ملكه فانه يصح فما الفرق قال في التحفة والوجه الفرق بمزيد الاحتياط هنا (قوله وبحث بعضهم الصحة في ان كانت فلانة موليتي فقد زوجتكها) قال في التحفة ويتعين حمله على ما اذا علم أو ظن أنها موليته (قوله وفي زوجتك ان شئت) قال في التحفة يتعين حمله على ما اذا لم يرد التعليق اه (قوله اذ لا تعليق في الحقيقة) تعليل لبحث بعضهم الصحة في الصورتين وهو على حد قوله تعالى وخافون ان كنتم مؤمنين وكقولك ان كنت زوجتي فانت طالق وهذا التعليل مبني على حمل التحفة السابق فيهما (قوله ولا مع تاقيت) معطوف على مع تعليق أى ولا يصح النكاح مع توقيته قال ع ش أى حيث وقع ذلك في صلب العقد أما لو توافقا عليه قبل ولم يتعرضا له في العقد لم يضر لكن ينبغي كراهته اه (قوله بمدة معلومة) أى كسنة وقوله أو مجهولة أى كزمن وحين (قوله فيفسد) لا حاجة اليه بعد قوله ولا مع تأقيت لما علمت انه معطوف على مع تعليق وان التقدير ولا يصح النكاح مع تاقيت وعدم الصحة هو الفساد (قوله لصحة النهي عن نكاح المتعة) قال في التحفة وجاز أولا رخصة للمضطر ثم حرم عام خيبر ثم جاز عام الفتح وقبل حجة الوداع ثم حرم أبدا بالنص الصريح وفي البجيرمي والحاصل ان نكاح المتعة كان مباحا ثم نسخ يوم خيبر ثم أبيح يوم الفتح ثم نسخ في أيام الفتح واستمر تحريمه الى يوم القيامة وكان فيه خلاف في الصدر الاول ثم ارتفع وأجمعوا على تحريمه قال بعض الصحابة رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم قائما بين الركن والباب وهو يقول أيها الناس اني كنت أذنت لكم في الاستمتاع ألا وان الله حرمها الى يوم القيامة فمن كان عنده منهن شئ فليخل سبيلها ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيأ وقد وقعت مناظرة بين القاضي يحيى بن أكثم وأمير المؤمنين المأمون فان المأمون نادى باباحة المتعة فدخل يحيى بن أكثم وهو متغير بسبب ذلك وجلس عنده فقال له المأمون مالى أراك متغيرا قال لما حدث في الاسلام قال وما حدث قال النداء بتحليل الزنا قال المتعة زنا قال نعم قال ومن أين لك هذا قال من كتاب الله وسنة رسوله أما الكتاب فقد قال الله تعالى قد أفلح المؤمنون الى قوله والذين هم لفروجهم حافظون الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون يا أمير المؤمنين زوجة المتعة ملك يمين قال لا قال فهي الزوجة التي عند الله ترث وتورث قال لا قال فقد صار متجاوزا هذين من العادين وأما السنة فقد روى الزهري بسنده الى علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال أمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان أنادي بالنهي عن المتعة وتحريمها بعد ان كان أمر بها فالتفت المأمون للحاضرين وقال أتحفظون هذا من حديث الزهري قالوا نعم فقال المأمون أستغفر الله نادوا بتحريم المتعة اه ملخصا (قوله وهو) أى نكاح المتعة وقوله المؤقت الخ هذا ضابطه عند الجمهور وأما عند ابن عباس فهو الخالي من الولي والشهود كذا في شرح التحرير قال ق ش وعلى كل فهو حرام ولا حد فيه مطلقا للشبهة وقال أيضا انما سمي بذلك لان الغرض منه مجرد التمتع لا التوالد والتوارث اللذان هما الغرض الاصلي من النكاح المقتضيان للدوام قال ولكن هذا لا يظهر على الضابط الثاني الا ان يقال شأن الصادر بلا ولي ولا شهود ان يكون الغرض منه مجرد التمتع اذ لو أراد الدوام لعقد بحضرة ولي وشهود اه بتصرف (قوله وليس منه) أى من المؤقت والمراد الباطل والا فلا يمكن نفي التأقيت رأسا لانه موجود في العبارة وقوله ما لو قال زوجتكها مدة حياتك أو حياتها أى ما لو أقت النكاح بمدة حياته أو حياتها وقوله لانه الضمير يعود على التاقيت بمدة الحياة المفهوم من المثال وقوله مقتضى العقد أى وهو بقاء المعقود عليه الى الموت أى والتصريح بمقتضاه لا يضر كنظيره فيما لو قال وهبتك أو أعمرتك هذه الدار مدة حياتك أو عمرك كذا في شرح الروض وجرى عليه حجر في شرح الجواد ولم يرتضه في التحفة ونصها وبحث البلقيني صحته اذا أقت بمدة

بالتعليق وبحث بعضهم الصحة في ان كانت فلانة موليتي فقد زوجتكها وفي زوجتك ان شئت كالبيع اذ لا تعليق في الحقيقة (و) لا مع (تأقيت) للنكاح بمدة معلومة أو مجهولة فيفسد لصحة النهي عن نكاح المتعة وهو المؤقت ولو بالف سنة وليس منه ما لو قال زوجتكها مدة حياتك أو حياتها لانه مقتضى العقد

عمره

عمره أو عمرها لأنه تصريح بمقتضى الواقع وقد ينازع فيه بأن الموت لا يرفع آثار النكاح كلها فالتعليق بالحياة المقتضي لرفعها كلها بالموت مخالف لمقتضاه حينئذ وبه يتأيد إطلاقهم ويعلم الفرق بين هذا و وهبتك أو أعمرتك مدة حياتك بأن المدار ثم على صحة الحديث به فهو إلى التعبد أقرب على أنه يكفي طلب مزيد الاحتياط هنا فارقا بينه وبين غيره اهـ وشمله في النهاية ونصها وبحث البلقيني صحته عند توقيته بمدة عمره أو عمرها لأنه تصريح بمقتضى الواقع ممنوع فقد صرح الأصحاب في البيع بأنه إذا قال بعتك هذا حياتك لم يصح البيع فالنكاح أولى ولأن الموت لا يرفع آثار النكاح كلها فالتعليق بالحياة المقتضي لرفعها بالموت مخالف لمقتضاه حينئذ وبه يتأيد إطلاقهم اهـ (قوله بل يبقى أثره) أي النكاح أي وهو الغسل والإرث وانظر في هذا الإضراب فإنه ينافي التأقيت بمدة الحياة وينافي التعليل الذي ذكره وذلك لأنهما يقتضيان عدم بقاء أثر النكاح بعد الموت ولذلك نازع ابن حجر والرملي القائلان بعدم الصحة البلقيني القائل بالصحة ولو اقتضيا بقاء الأثر لما نازعاه ولوافقاه في الصحة ولعل شارحنا لم ينظر لما اقتضاه التأقيت والتعليل الناشئ عنه النزاع المذكور فلذلك أثبت الصحة القائل بها البلقيني وأثبت ما هو محل نزاعهما البلقيني بالإضراب المذكور فتنبه (قوله ويلزمه في نكاح المتعة) أي ويلزم الواطئ بوطئه في نكاح المتعة وقوله المهر أي مهر مثل بكرا إن كانت بكرا وثيب إن كانت ثيبا ولا يلزمه المسمى لفساد النكاح وقوله والنسب أي ويلزمه النسب أي لو حملت منه وأتت بمولود فإنه ينسب إليه وقوله والعدة لا معنى لعطفه على ما قبله إذ يصير المعنى ويلزمه العدة وهو ليس عليه عدة فيتعين جعله فاعلا لفعل محذوف أي ويلزمها العدة ولو لم يذكر ضمير يلزم البارز لصح العطف المذكور ولكن يقدر المفعول بالنسبة للأولين ضميرا مذكرا وبالنسبة للعدة ضميرا مؤنثا (قوله ويسقط الحد) أي لشبهة اختلاف العلماء فيه وعبارة متن الروض نكاح المتعة وهو المؤقت باطل يسقط به الحد وإن علم فساده لشبهة اختلاف العلماء ولا يجوز تقليده فيه وينقض الحكم به اهـ بزيادة (قوله إن عقد بولي وشاهدين) مثله ما لو عقد بشاهدين من غير ولي فإنه يلزمه ما ذكر ويسقط عنه الحد لكن بشرط أن لا يحكم حاكم ببطلانه وإلا وجب الحد (قوله فإن عقد بينه وبين المرأة) أي من غير ولي وشاهدين وقوله وجب الحد أي لأنه زنا (قوله وحيث وجب الحد) أي بأن كان النكاح بلا ولي ولا شهود وقوله لم يثبت المهر الخ أي لأنه زنا وقوله ولا ما بعده هو النسب والعدة (قوله وينعقد النكاح الخ) ذكره هنا وإن كان سيصرح به في الصداق لمناسبته للصيغة من حيث أن تسمية المهر إنما يكون فيها فهو استطراد (قوله بل يسن الخ) الإضراب انتقالي والأولى أن يقول ويسن بالواو بدل أداة الإضراب وسيذكر في باب الصداق أنه قد يجب ذكره لعارض كأن كانت المرأة غير جائزة التصرف لصغر أو جنون أو سفه (قوله وكره إخلاؤه) أي العقد وقوله عنه أي عن ذكر الصداق (قوله نعم لو زوج أمته بعبده لم يستحب) أي ذكره في العقد إذ لا فائدة فيه فإنه لا يثبت للسيد على عبده شيء ولا حاجة إلى ذكره ومحله حيث لا كتابة وإلا بأن كان أحدهما أو كلاهما مكاتبا استحب إذ المكاتب كالأجنبي (قوله وشرط في الزوجة الخ) لما أنهى الكلام على شروط الصيغة شرع في بيان شروط الزوجة التي هي أحد الأركان الخمسة وذكر أربعة شروط ثلاثة متنا وهي خلوها من نكاح وعدة وتعيين لها وعدم محرمية وواحد شرحا وهو ما سيذكر في التنبيه من اشتراط أن تكون مسلمة أو كتابية (قوله أي المنكوحة) أي التي يريد أن ينكحها ولو قال أي المخطوبة لكان أولى ليفيد أن المراد بالزوجة في عبارته ليس حقيقتها وإنما المراد المخطوبة وإطلاق الزوجة عليها يكون باعتبار ما تؤول إليه (قوله خلو من نكاح وعدة) أي ولو بادعائها فيجوز تزويجها ما لم يعرف لها نكاح سابق فإن عرف لها وادعت أن زوجها

بل يبقى أثره بعد الموت ويلزمه في نكاح المتعة المهر والنسب والعدة ويسقط الحد إن عقد بولي وشاهدين فإن عقد بينه وبين المرأة وجب الحد إن وطئ وحيث وجب الحد لم يثبت المهر ولا ما بعده وينعقد النكاح بلا ذكر مهر في العقد بل يسن ذكره فيه وكره إخلاؤه عنه نعم لو زوج أمته بعبده لم يستحب (و) شرط (في الزوجة) أي المنكوحة (خلو من نكاح وعدة) من غيره

(وتعيين) لها فزوجتك احدى بناتى باطل ولومع الاشارة وتكفى التعيين بوصف أواشارة كزوجتك بنتى وليس له غيرها أوالتى فى الدار وليس فيها غيرها أوهذه وان سماها بغير اسمها فى الكل بخلاف زوجتك فاطمة وان كان اسم بنته الا ان نوياها ولوقال زوجتك بنتى الكبرى وسماها باسم الصغرى صح فى الكبرى لان الكبر صفة قائمة بذاتها بخلاف الاسم فقدم عليه * (قوله ٣ جازلوليها (٢٨٣) الخاص تزويجها) محله مالم ينكر زوجها الاول طلاقها ولم تقم بينة على طلاقها والا فلا يصح وقد رفع سؤال لمفتى السادة الشافعية شيخنا وأستاذنا المرحوم بكرم الله مولانا السيد أحمد بن زينى دحلان فى خصوص هذه القضية وأجاب عنه رحمه الله خالق البرية (وصورة السؤال) ماقولكم دام فضلكم فى امرأة خرجت من بيت زوجها الى بيت وليها هاربة ثم بعد مدة ذهبت الى القاضى وادعت عنده ان زوجها طلقها وانها انقضت عدتها وطلبت منه أن يزوجها فطلب منها القاضى بينة الطلاق فلم تقمها ثم ان الحاكم حكم عليها أن ترجع الى بيت زوجها فأبت وهربت الى محل ثان فجاء بعض علماء ذلك المحل وقال لوليها الخاص انك اذا صدقت قول موليتك فى الطلاق وانقضاء العدة جاز لك أن تزوج موليتك فاغتر بقوله وزوج موليته ثم ان الزوج الاول جاء الى الزوج الثانى وقال له ان هذه زوجتى وان نكاحك باطل لانك عقدت عليها وهى فى عصمتى وأنا لم أطلقها فهل ماقاله الزوج الاول صحيح ويترتب عليه أنها تنزع من الزوج الثانى وتسلم له أم لا أفتونا بالنص فان المسئلة وقع فيها خلاف عندهم بين علماء ذلك المحل فمنهم من قال نعم لا يصح نكاح الزوج الثانى وتنزع منه وتسلم للاول ومنهم من قال يصح نكاح الثانى ولا تنزع منه متمسكا بقولهم ان الولى الخاص اذا صدق قول موليته ان زوجها طلقها وانها انقضت عدتها له تزويجها ومتمسكا بما فى التحفة فى باب الرجعة وما كتبه ... عليه ونص

طلقها أومات وانقضت عدتها ٣ جاز لوليها الخاص تزويجها ولا يزوجها الولى العام وهو الحاكم الا بعد ثبوت ذلك عنده كما قال زى اه بجيرمى بتصرف وقوله من غيره الجار والمجرور صفة لعدة أى عدة حاصلة لها من غير الزوج وخرج به المعتدة منه ففيها تفصيل فان كان الطلاق رجعيا أو بائنا بدون الثلاث واللعان صح النكاح فى العدة والا فلا ومعنى صحته فى الرجعية رجوعها من غير عقد (قوله وتعيين) بالرفع عطف على خلو أى وشرط تعيين للزوجة بما يذكره حاصل من وليها (قوله فزوجتك احدى بناتى باطل) أى مالم ينويا معينة والا فلا يبطل لما تقدم ان الكناية فى المعقود عليه تصح (قوله ولومع الاشارة) أى الى البنات اللاتى المزوجة احداهن بان قال زوجتك احدى بناتى هؤلاء أواحدى هؤلاء البنات فانه باطل للجهل بعين المزوجة لا للمزوجة التى هى احدى البنات والا لنافى قوله بعد ويكفى التعيين بوصف أواشارة تأمل (قوله ويكفى التعيين بوصف) ليس المراد به الوصف الاصطلاحى وهو مادل على معنى وذات كقائم وضارب بل المراد به المعنى القائم بغيره سواء دل على ذات قائم بها ذلك المعنى أم لا فهو أعم من الاصطلاحى (قوله كزوجتك بنتى) تمثيل للتعيين بالوصف ومثاله الذى بعده (قوله وليس له غيرها) قيد لا بد منه فلو كان له بنت غيرها لا يكون قوله بنتى تعيينا فيكون باطلا (قوله أوالتى فى الدار) أى أوقال زوجتك التى فى الدار وقوله وليس فيها أى فى الدار غيرها أى غير بنته وهو قيد أيضا فلو كان فى الدار بنت أخرى غير بنته وقال زوجتك التى فى الدار لا يكون تعيينا فيكون باطلا للابهام (قوله أوهذه) أى أوقال زوجتك هذه وهى حاضرة (قوله وان سماها) أى المعينة بما ذكر وهو غاية للاكتفاء بالتعيين بما ذكر أى يكفى التعيين بما ذكر وان سماها بغير اسمها كان قال زوجتك بنتى مريم والحال ان اسمها خديجة أوقال زوجتك عائشة التى فى الدار والحال ان اسمها فاطمة أوقال زوجتك فاطمة هذه والحال ان اسمها زينب مثلا وانما اكتفى بالتعيين بما ذكر مع تغيير الاسم لان كلا من البنتية والكينونة فى الدار فى المثالين الاولين وصف مميز فاعتبر ولغا الاسم ولان العبرة بالاشارة فى الثالث لا بالاسم فكان كالعدم (قوله بخلاف زوجتك فاطمة) أى بخلاف التعيين بالاسم فقط كزوجتك فاطمة من غير أن يقول بنتى فلا يكفى لكثرة الفواطم وان كان هذا الاسم هو اسمها فى الواقع وقوله الا ان نوياها أى نوى العاقدان بفاطمة بنته فيكفى عملا بما نوياه قال فى المغنى فان قيل يشترط فى صحة العقد الاشهاد والشهود لا اطلاع لهم على النية أجيب بان الكناية مغتفرة فى ذلك على ان الخوارزمى اعتبر فى مثل ذلك أيضا علم الشهود بالمنوية وعليه لا سؤال اه (قوله ولوقال) أى من له ابنتان صغرى وكبرى (قوله وسماها) أى الكبرى (قوله صح) أى النكاح (قوله لان الكبرى صفة قائمة بذاتها) أى فاكتفى بها (قوله بخلاف الاسم) أى فليس وصفا قائما بذاتها (قوله فقدم) أى الكبر الذى هو صفة وقوله عليه أى على الاسم قال فى شرح الروض ولوقال زوجتك بنتى الصغيرة الطويلة وكانت الطويلة الكبيرة فالتزويج باطل لان كلا الوصفين لازم وليس اعتبار أحدهما فى تمييز المنكوحة أولى من اعتبار الآخر وصارت مبهمة اه (قوله ولو

ولو قال زوجتك بنتي خديجة فبانت بنت ابنه صح ان نوياها أو عينها باشارة أو لم يعرف لصلبه غيرها والا فلا (و) شرط فيها أيضا (عدم محرمية) بينها وبين الخاطب (بنسب فيحرم) به لآية حرمت عليكم (نساء قرابة غير) ما دخل في (ولد عمومة وخؤولة) فحينئذ يحرم نكاح أم وهي من ولدتك أو ولدت من ولدك ذكرا كان أو أنثى وهي الجدة من الجهتين ۞ التحفة ولو ادعى على مزوجة انها زوجته وقالت كنت زوجتك فطلقتني جعلت زوجة له لاقرارها له كذا أطلقه وأطال الاذرعي في رده نقلا وتوجيها ثم حمله على ما اذا لم تعترف للثاني ولا مكنته ولا اذنت في نكاحه انتهى ونص ما كتبه سم قوله ثم حمله الخ في شرح الروض نحو وهذا التقييد عن البغوى والبلقيني فقال نعم ان أقرت أولا بالنكاح للثاني أو أذنت فيه لم تنزع منه ذكره البغوى وأشار اليه القاضي وكذا البلقيني فقال يجب تقييده بما اذا لم تكن المرأة أقرت بالنكاح لمن هي تحت يده ولا ثبت ذلك بالبينة فان وجد أحدهما لم نزع منه جزما انتهى فقال البعض المذكور قول التحفة ثم حمله يدل على ما قلناه من ان نكاح الثاني صحيح وانها لا تنزع منه وكذا ما نقله سم في شرح الروض عن البغوى والبلقيني هذا حجته ودليله فبينوا لنا ذلك فانكم لو لم تبينوا ذلك لنا عمل بهذه المسئلة في أرضنا وحصل من ذلك ضرر عظيم ولكم الاجر والثواب (وصورة الجواب) الحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه والسالكين نهجهم بعده اللهم هداية للصواب ان لم تقم المرأة المذكورة بينة عادلة على طلاقها من زوجها الذي تدعيه وحلف زوجها الاول على عدم الطلاق رجعت من زوجها الثاني لتبين فساد العقد ثم بعد عدتها من وطئه ان كان تسلم لزوجها الاول لان المرأة المذكورة في صورة السؤال قد علمت زوجيتها للاول باعترافها السابق على تزوجها بالثاني ومثله ما لو كانت زوجيتها له معلومة من غير اعترافها قال العلامة

قال) أى الولى للزوج (قوله فبانت) أى خديجة المسماة في العقد بنت ابنه لا بنته (قوله صح) أى العقد وقوله ان نوياها أى نويا بخديجة بنت ابنه ويأتي فيه السؤال والجواب السابقان في شرح الروض وقوله أو عينها باشارة أى بان قال زوجتك بنتي خديجة هذه وأشار لبنت الابن وقوله أو لم يعرف لصلبه غيرها أى لم يعرف ان له بنتا من صلبه غير بنت الابن وفيه ان هذا يقتضى ان بنت الابن يصدق عليها أنها من صلبه وليس كذلك بل هي من صلب الابن الا أن يقال انه على سبيل التجوز (قوله والا فلا) أى وان لم ينوياها ولم تتعين باشارة وعرف لصلبه بنت غيرها فلا يصح العقد وفي الروض وشرحه ولو ذكر الولى اسم واحدة من بنتيه وقصدهما الاخرى صح التزويج فيما قصداها ولغت التسمية وفيه الاشكال السابق ويأتي فيه ما تقدم فان اختلف قصدهما لم يصح التزويج لان الزوج قبل غير ما أوجبه الولى اه (قوله وشرط فيها) أى في الزوجة وقوله أيضا أى كما شرط فيها ما تقدم من الخلو من النكاح والعدة ومر التعيين (قوله عدم محرمية) أى انتفاء محرمية وهي وصف يقتضى تحريم المناكحة وقوله بينها أى المخطوبة والظرف متعلق بمحذوف صفة لمحرمية (قوله بنسب) الباء سببية متعلقة بمحرمية أى محرمية سببها نسب أو رضاع أو مصاهرة (قوله فيحرم الخ) تفريع على المفهوم وقوله به أى بالنسب والاولى بها أى المحرمية الكائنة بسبب النسب واعلم ان المحرمات بالنسب ضابطين الاول ما ذكره المصنف وهو تحريم نساء القرابة الا من دخلت تحت ولد العمومة أو ولد الخؤولة كبنت العم والعمة وبنت الخال والخالة والثاني يحرم على الرجل أصوله وفصوله وفصول أول أصوله وأول فصل من كل أصل بعد الاصل الاول فالاصول الامهات وان علت والفصول البنات وان سفلت وفصول أول الاصول الاخوات وبنات الاخ وبنات الاخت وبنات أولادهم لان أول الاصول الآباء والامهات وفصولهم الاخوة والاخوات وأولادهم وأول فصل من كل أصل بعد الاصل الاول هو العمات والخالات لان كل أصل بعد الاصل الاول الاجداد والجدات وان علوا وخرج بأول فصل ثاني فصل وهو أولاد الاعمام والعمات وأولاد الاخوال والخالات وثالث فصل وهكذا وهذا الضابط للشيخ أبي اسحق الاسفرايني والاول لتلميذه الشيخ أبي منصور البغدادي وهو أولى لايجازه ونصه على الاناث (قوله لآية حرمت الخ) دليل للتحريم ولو أخره عن الفاعل لكان أولى (قوله نساء الخ) فاعل يحرم ولا بد من تقدير مضاف قبله لان التحريم كغيره من الاحكام لا يتعلق بالذوات وانما يتعلق بالافعال أى يحرم نكاحهن أو وطؤهن وقوله غير بالرفع صفة لنساء وبالنصب على الاستثناء أو الحالية (قوله فحينئذ يحرم) أى فحين اذ كان المحرم غير ما دخل في ولد العمومة والخؤولة من نساء القرابة يحرم نكاح أم وكان الاولى والاخصر ان يقول كام الخ تمثيلا لنساء القرابة ويحذف قوله فحينئذ يحرم نكاح اذ هو عين قوله فيحرم نساء قرابة (قوله وهي) أى الام وقوله من ولدتك أو ولدت من ولدك بتاء التأنيث فيهما وهذا ضابط للام وان شئت قل في ضابطها هي كل أنثى يصل اليها نسبك بواسطة أو غيرها ولكن اطلاق الام على الثاني مجاز وقوله ذكرا كان أو أنثى تعميم في من الثانية (قوله وهي الجدة) أى من ولدت من ولدك تسمى بالجدة

وبنت وهي من ولدتها أو ولدت من ولدها ذكرا كان أو أنثى لا مخلوقة من ماء زناه وأخت وبنت أخ وأخت وعمة وهي أخت ذكر ولدك وخالة وهي أخت أنثى ولدتك *(فرع) لو تزوج مجهولة النسب فاستلحقها أبوه ثبت نسبها ولا ينفسخ النكاح ان كذبه الزوج ومثله عكسه بأن تزوجت مجهولا فاستلحقه أبوها ۞ ابن المقري في متن الارشاد من باب العدد ما نصه وان تزوجت مدعية انه طلقها حلف أخذها اه وقال في تحشيته على المتن المذكور أي واذا تزوجت امرأة وقد

حقيقة وقوله من الجهتين أي جهة الام وجهة الاب (قوله وبنت) بالجر عطف على أم أي ويحرم نكاح بنت أيضا قال في التحفة ولو احتمالا كالمنفية باللعان ومن ثم لو كذب نفسه لحقته ومع النفي لا يثبت لها من أحكام البنت سوى تحريم نكاحها على الاوجه اه (قوله وهي) أي البنت وقوله من ولدتها بفتح تاء الفاعل وهذا ضابط للبنت وان شئت فقل هي كل أنثى ينتهي اليك نسبها بواسطة أو غيرها وقوله أو ولدت من ولدها اطلاق البنت على هذه مجاز لا حقيقة (قوله ذكرا كان أو أنثى) تعميم في من الثانية أيضا (قوله لا مخلوقة من ماء زناه) أي لا يحرم نكاح مخلوقة من ماء زناه اذ لا حرمة لماء الزنا لكن يكره نكاحها خروجا من خلاف الامام أبي حنيفة رضي الله عنه ومثل المخلوقة من ماء الزنا المخلوقة من ماء استمنائه بغير يد حليلته والمرتضعة بلبن الزنا واذا أرضعت المرأة بلبن زنا شخص بنتا صغيرة حلت له ولا يقاس على ذلك المرأة الزانية فانه يحرم عليها ولدها بالاجماع والفرق ان البنت انفصلت من الرجل وهي نطفة قذرة لا يعبأ بها والولد انفصل من المرأة وهو انسان كامل (قوله وأخت) بالجر معطوف أيضا على أم أي ويحرم نكاح أخت شقيقة كانت أو لاب أو لام وضابطها كل أنثى ولدها أبواك أو أحدهما (قوله وبنت أخ) معطوف أيضا على أم أي ويحرم نكاح بنت أخ من جميع الجهات وان نزلت (قوله وأخت) بالجر معطوف على أخ أي وبنت أخت فيحرم نكاحها أيضا (قوله وعمة) بالجر معطوف على أم أي ويحرم نكاح عمة (قوله وهي) أي العمة وقوله أخت ذكر ولدك أي بواسطة أو بغيرها فالتي بغير واسطة كأخت أبيك هي عمة حقيقة والتي بواسطة كعمة أبيك وعمة أمك وهي عمة مجازا (قوله وخالة) بالجر أيضا عطفا على أم أي ويحرم نكاح خالة (قوله وهي) أي الخالة وقوله أخت أنثى ولدتك أي بواسطة أو بغيرها فالاولى كأخت أمك وهي خالة حقيقة والثانية كخالة أبيك وخالة أمك وهي خالة مجازا (قوله لو تزوج مجهولة النسب) أي لا يدرى الى من تنتسب كلقيطة (قوله فاستلحقها أبوه) أي أبو الزوج أي ادعى انها بنته وقوله ثبت نسبها أي ان وجد شرط الاستلحاق وهو الامكان وتصديقها له ان كبرت (قوله ولا ينفسخ النكاح ان كذبه الزوج) خرج به لو صدقه الزوج فانه ينفسخ النكاح (قوله ومثله عكسه) أي ومثل استلحاق أبي زوجها لها عكسه وهو استلحاق أبيها زوجها فيثبت النسب به ولا ينفسخ النكاح وقد ذكر مسئلة العكس وما قبلها بغاية الايضاح في النهاية ونصها نعم لو زوجه الحاكم مجهولة النسب ثم استلحقها أبوه بشرطه ولم يصدقه هو ثبتت اخوتها له ودام نكاحه كما نص عليه وجرى عليه العبادي والقاضي غير مرة قالوا وليس لنا من يطأ أخته في الاسلام غير هذا ولو مات الزوج فينبغي أن ترث منه زوجته بالزوجية لا بالاختية لان الزوجية لا تحجب بخلاف الاختية فهي أقوى السببين فان صدقه الزوج والزوجة انفسخ النكاح ثم ان كان قبل الدخول فلا شئ لها أو بعده فلها مهر المثل وقس بهذه الصورة ما لو تزوجت بمجهول النسب فاستلحقه أبوها ثبت نسبه ولا ينفسخ النكاح ان لم يصدقه الزوج وان أقام الاب بينة في الصورة الاولى ثبت النسب وانفسخ النكاح وحكم المهر ما مر وان لم تكن بينة وصدقته الزوجة فقط لم ينفسخ النكاح لحق الزوج لكن لو أبانها لم يجز له بعد ذلك تجديد نكاحها لان

اعترفت بنكاح أو كان معلوما وادعت طلاقا وتزوجت برجل آخر وادعى الزوج الاول بقاء النكاح وانه لم يطلقها فالقول قوله وقد ذكر في الحاوي مسئلة غيرها فقال ما معناه اذا تزوجت امرأة برجل فجاء آخر وادعاها زوجة فقالت له طلقتني فانكر حكم بانها زوجته لاعترافها له بالنكاح ويحلف انه ما طلقها ويتسلمها قال في المهمات وكيف يستقيم ذلك يعني تسليمها الى من اعترفت بنكاحه وادعت طلاقه وقد تعلق بها حق الزوج الثاني وقد صحح الرافعي فيما اذا باع شيأ ثم اعترف بعد البيع بأنه كان ملكا لغيره انه لا يقبل منه لانهما قد يتواطئان على ذلك قال ولعل المسئلة مصورة بما اذا ثبت نكاح الاول

اه ملخصا وفي فتح الجواد ما نصه وان تزوجت امرأة كانت في حبالة زوج أن بعد ذلك ولو باقرارها به اذ نها قبل نكاح الثاني فادعى عليها الاول بقاء نكاحه وانه لم يطلقها فسئلت الجواب فاذا هي مدعية انه طلقها وانقضت عدتها منه قبل ان تنكح الثاني ولا بينة بالطلاق حلف انه لم يطلقها ثم أخذها من الثاني لانها أقرت له بالزوجية وهو اقرار صحيح اذ لم يتفق على الطلاق اه والحاصل ان المرأة اذا تزوجت فجاء رجل وادعى انها زوجته فاجابته بأنك طلقتني ولم تأت ببينة على الطلاق كان لها في هذه الحالة صورتان احداهما ان تكون زوجيتها من الاول المدعي معلومة ببينة او باقرارها

ولم تصدقه (أو رضاع فيحرم به) أى بالرضاع (من يحرم بنسب) للخبر المتفق عليه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
فرضعتك ومرضعتها ومرضعة من ولدك من نسب أو رضاع ۞ أو بغير ذلك ففي هذه الصورة يحلف زوجها الاول المدعى
على عدم الطلاق و يأخذها من الثانى وهذه هى مسئلة السؤال ومسئلة متن الارشاد ولذا قيد في التمشية مسئلة متنه بقوله
وقد اعترفت بنكاح أو كان معلوما كما تقدم آنفا وقيد الشهاب ابن حجر في فتح الجواد (٢٨٥) أيضا بأنه كانت في حبالة زوج
بان ثبت ذلك ولو باقرارها به قبل نكاح الثانى كما تقدم آنفا أيضا ثانيتهما ان تكون المرأة مبهمة الحال أى لم يعرف انها كانت زوجة المدعى وانه طلقها وفي هذه الصورة ينظر فان كانت قد أذنت في نكاحها بالثانى أو مكنته بقيت عنده ولا تنزع منه وان لم تكن أذنت في النكاح منه ولا مكنته حلف زوجها الاول ونزعت من الثانى وردت اليه وهذه الصورة الثانية مع ما فيها من التفصيل من كون المرأة المجيبة بما ذكر قد أذنت في نكاحها بالثانى أو مكنته أو لم تاذن ولم تمكنه هى مسئلة التحفة وكلام ابن قاسم وشرح الروض فيها اذا تبين ذلك علمت انه لا يصح التمسك بما في التحفة والاستدلال به على مسئلة السؤال وانه
سبحانه وتعالى أعلم أمر برقمه المرتجى من ربه الغفران أحمد بن زينى دحلان مفتى الشافعية في مكة المحمية غفر الله له ولوالديه
ومشايخه والمسلمين آمين (وأجاب) عنه أيضا شيخنا مؤلف هذه الحاشية المذكورة فقال اللهم هداية للصواب نعم النكاح
الثانى باطل لان الاصل عدم الطلاق و بقاء العصمة فتنزع من الزوج وتسلم للاول كرها لكن محله ما لم تقم بينة على الطلاق
وحلف الزوج الاول على عدم الطلاق كما صرح بذلك في متن الارشاد في باب العدة ونص عبارته وان تزوجت مدعية انه طلقها
فخلف أخذها اه قال محشيه الزبيلى اليمنى يعنى اذا ادعت امرأة ان زوجها طلقها ثم تزوجت بآخر فانكر الزوج الاول

اذنها شرط وقد اعترفت بالتحريم وأما المهر فلازم للزوج لانه يدعى ثبوته عليه لكنها تنكره فان
كان قبل الدخول فنصف المسمى أو بعده فكله وحكمه ما في قبضة كمن أقر لشخص بشئ وهو
ينكره ومر حكمه في الاقرار ولو وقع الاستلحاق قبل التزويج لم يجز للابن نكاحها اه وقوله بشرطه
قال ع ش هو الامكان وتصديقها ان كبرت وقوله فان صدقه الزوج والزوجة قال الرشيدى
أو الزوج فقط اه وقوله ومر حكمه في الاقرار قال ع ش هو انه يبقى في يد من هو بيده حتى يرجع
المنكر و يعترف اه (قوله ولم تصدقه) يفيد انها اذا صدقته ينفسخ النكاح ولو لم يصدقه الزوج
وهذا خلاف ما في عبارة النهاية المارة وخلاف ما في التحفة أيضا فتنبه (قوله أو رضاع) عطف
على نسب أى وشرط عدم محرمية برضاع (قوله فيحرم الخ) تفريع على المفهوم أيضا وقوله
به أى بالرضاع والاولى بها أى بالمحرمية الكائنة بسبب الرضاع كما تقدم (قوله من يحرم بنسب) أى
نكاح نظير من يحرم بالنسب فلا بد من تقدير مضافين أما الاول فلما تقدم وأما الثانى فلان المحرم
نكاحه بالرضاع ليس عين من يحرم بالنسب كما هو ظاهر والمحرمات بالنسب سبع كما تقدم الام
والبنت والاخت و بنت الاخ و بنت الاخت والعمة والخالة فتكون المحرمات بالرضاع كذلك فجملة
المحرمات بالنسب والرضاع أربع عشرة و يزاد عليها أربع بالمصاهرة فالجملة ثمان عشرة وهذا هى التى
تحريمها على التأبيد وأما التى تحريمها لا على التأبيد بل من جهة الجمع فثلاث أخت الزوجة وعمتها
وخالتها وعد بعضهم من أسباب التحريم اختلاف الجنس فلا يجوز للآدمى نكاح جنية و بالعكس
قاله العماد بن يونس وأفتى به ابن عبد السلام وتبعه شيخ الاسلام واعتمده ابن حجر قال لان الله تعالى
امتن علينا بجعل الازواج من أنفسنا ليتم التأنس بها أى في قوله تعالى ومن آياته أن خلق لكم من
أنفسكم أزواجا وجواز ذلك يفوت الامتنان وفي حديث نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نكاح
الجن وخالف القمولى فجوز ذلك واعتمده العلامة الرملى وأجيب عن الآية بان الامتنان في الآية
باعظم الامرين وهو لا ينافى جواز الآخر والنهى في الحديث للكراهة لا للتحريم (قوله للخبر المتفق
عليه) أى وللنص على الامهات والاخوات في الآية و بعض المفسرين يجعل السبع مأخوذة من
الآية الشريفة قال لان تحريم السبع لاجل الولادة له أو منه أو لاجل الاخوة له ولو بواسطة أو لاحد
أصوله فاشير للاول بقوله تعالى وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم فالتحريم لاجل الولادة الذى علم من ذلك
يشمل تحريم الام وتحريم البنت وأشير للثانى بقوله تعالى وأخواتكم من الرضاعة فالتحريم لاجل
الاخوة له ولو بواسطة أو لاحد أصوله الذى علم من ذلك يشمل تحريم الاخت والخالة والعمة و بنت
الاخ و بنت الاخت لان تحريم الاخت لاجل الاخوة له بغير واسطة وتحريم الخالة والعمة لاجل
الاخوة لاحد أصوله الذى هو الام في الاولى والاب في الثانية وتحريم بنت الاخ و بنت الاخت للاخوة
له بواسطة ولا يخفى ما في ذلك من الخفاء اه باجورى (قوله فرضعتك) مبتدأ خبره أمك وهو
بيان لضابط الام من الرضاع (قوله ومرضعتها) أى مرضعة مرضعتك وهذه كالتى بعدها اطلاق
الام عليها مجاز لانها جدة (قوله ومرضعة من ولدك) أى مرضعة أمك التى ولدتك وقوله من نسب

وكل من ولدت مرضعتك أوذا لبنها أمك من رضاع والمرتضعة بلبنك ولبن فرعك نسبا أو رضاعا وبنتها كذلك وان سفلت بنتك والمرتضعة بلبن أحد أبويك نسبا أو رضاعا أختك وقس على هذا بقية الاصناف المتقدمة ولا يحرم عليك برضاع من أرضعت أخاك أو ولد ولدك ولا أم مرضعة ولدك و بنتها وكذا أخت أخيك لابيك أو لامك من نسب أو رضاع ﴿

أو رضاع تعميم فى من ولدك وهو غير ظاهر لان الولادة مختصة بالنسب وعلى تسليم ان المراد بمن ولدك أمك مطلقا بطريق التجوز يظهر التعميم ويكون الشق الثانى من التعميم وهو قوله أو رضاع مكررا مع قوله أولا ومرضعتها وبيانه ان مرضعة أمك من الرضاع هى عين مرضعة مرضعتك واذا علمت ذلك فالاولى اسقاطه كما فى التحفة (قوله وكل من ولدت مرضعتك) معطوف على مرضعتك (أوذا لبنها) أى أو ولدت ذا لبنها وهو الفحل الذى هو حليل المرضعة الذى له اللبن واحترز بقوله ذا لبنها عما لو كان اللبن لغيره كان تزوج امرأة ترضع فان الزوج المذكور ليس صاحب اللبن فام من ولدته ليست أمك (قوله أمك من رضاع) أى بشرط ان تبلغ تسع سنين تقريبا والا فلبنها لا يحرم كما سيذكره (قوله والمرتضعة بلبنك) مبتدا خبره بنتك وهو بيان لضابط البنت ولا فرق فى هذه المرتضعة بين أن تكون مرضعتها زوجة أو أمة أو موطوءة بشبهة (قوله ولبن فرعك) أى والمرتضعة بابن فرعك وقوله نسبا أو رضاعا تعميم فى الفرع (قوله وبنتها) أى بنت المرتضعة وقوله كذلك أى نسبا أو رضاعا (قوله وان سفلت) أى بنت المرتضعة بلبنك فهى بنت أيضا (قوله والمرتضعة) مبتدا خبره قوله أختك وهو بيان لضابط الاخت واعلم ان من ارضع من امرأة صار جميع بناتها أخوات له من الرضاع سواء التى ارتضع عليها والتى قبلها والتى بعدها وانما نبهنا على ذلك مع وضوحه لان جهلة العوام يسألون عن ذلك كثيرا ويظنون أن الاخت من الرضاع هى التى ارتضع عليها دون غيرها (قوله وقس على هذا) أى فى التصوير لا فى الحكم اذ هو ثابت بالحديث وقوله بقية الاصناف المتقدمة أى فى النسب وهى بنت الاخ وبنت الاخت والعمة والخالة فالمرتضعة من أختك أو من لبن أخيك نسبا أو رضاعا بنت أخت أو أخ وأخت ذى اللبن عمة رضاع وأخت المرضعة خالة رضاع (قوله ولا يحرم عليك برضاع من أرضعت أخاك الخ) شروع فى أربع مسائل استثناها بعضهم من قاعدة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فهى تحرم من النسب ولا تحرم من الرضاع والمحققون كما فى الروضة على انها لا تستثنى لعدم دخولها فى القاعدة لانهن انما يحرمن فى النسب لمعنى لا يوجد فيهن فى الرضاع وذلك المعنى هو الامومة والبنتية والاختية كما سيأتى تقريره وقد نظمها بعضهم فقال

مرضعة الاخ أو الاخت تحل * أو ولد الولد ولو أنثى جعل
كذاك أم مرضع للولد * وبنتها وهى ختام العدد

(قوله من أرضعت أخاك) أى أو أختك ولو كانت هذه أم نسب لحرمت عليك لانها أمك ان كان الاخ والاخت شقيقين لك أو لام أو موطوأة أبيك ان كانا لاب وقوله أو ولد ولدك بنصب ولد الاول معطوفا على أخاك أى ولا يحرم عليك من أرضعت ولد ولدك ولو كانت أم نسب لحرمت عليك لانها اما بنتك ان كان ولدك أنثى أو موطوأة ابنك ان كان ذكرا (قوله ولا أم مرضعة الخ) بالرفع عطف على من أى ولا يحرم عليك أم مرضعة ولدك ولا بنت مرضعته ولو كانت المرضعة أم نسب كانت موطوأتك فيحرم عليك أمها وبنتها (قوله وكذا أخت أخيك الخ) أى وكذا لا يحرم عليك أخت أخيك ولا بد من قطع النظر عن متعلق قوله أولا ولا يحرم وهو برضاع والا لما صح التعميم بقوله بعد من نسب أو رضاع

الطلاق فانه يحلف وتسلم اليه المرأة ويلغو نكاح الثانى لان الاصل عدم الطلاق اه ومثله فى شرح ابن حجر فتح الجواد وعبارته وان تزوجت امرأة كانت فى حبالة زوج بان ثبت ذلك ولو باقرارها به قبل نكاح الثانى فادعى عليها الاول بقاء نكاحه وانه لم يطلقها فسئلت الجواب فاذا هى مدعية انه طلقها وانقضت عدتها منه قبل ان تنكح الثانى ولا بينة بالطلاق فحلف انه لم يطلقها أخذها من الثانى لانها أقرت له بالزوجية وهو اقرار صحيح اذلم يتفقا على الطلاق اه ويؤيده أيضا عبارة الروض وشرحه فى الباب السادس فى مسائل منثورة تتعلق بآداب القضاء والشهادات والدعاوى ونصها فصل فى فتاوى البغوى انها لو أقرت لرجل بنكاح من سنة وأثبت آخر أى أقام بينة بنكاحها من شهر حكم للمقر له لانه قد ثبت باقرارها النكاح للاول فما لم يثبت الطلاق لا حكم للنكاح الثانى اه فقوله فما لم يثبت الخ نص فى المسئلة فان قلت وقوله فما تصنع فى صورة التحفة السابقة فانها عين الصورة المسؤل عنها والحال ان الاذرعى حملها على ما اذا لم تعترف للثانى ولا مكنته ولا أذنت فى نكاحه ومفهومه انها اذا اعترفت للثانى بالزوجية ومكنته أو أذنت فى نكاحه لا تجعل زوجة للاول بل تبقى زوجة للثانى ومثله ما كتبه ابن قاسم فان ذلك كله يناقض ما نقلته عن الارشاد وما كتب عليه قلت ليست صورة التحفة عين الصورة المسؤل عنها ولا تناقض بينهما وبيان ذلك ان الصورة المسؤل عنها مفروضة فى امرأة علم قبل نكاح الثانى لها

(تنبيه) الرضاع المحرم وصول لبن آدمية بلغت سن حيض ولو قطرة أو مختلطا بغيره وان قل

بالبينة وباقرارها انها زوجة فلان وادعت الطلاق ولم تثبت وصورة التحفة مفروضة في امرأة مستبهمة أي لم يعلم قبل نكاح الثاني لها انها مزوجة بل هي كانت تحت حبالة الثاني فجاء رجل آخر وادعى انها زوجته فهذه الصورة فيها تفصيل فان أقرت للاول بالزوجية ولم تقر للثاني ولم تمكنه من الوطء ولم تأذن له في النكاح فيأخذها الاول وتكون زوجة له وأما ان أقرت للثاني بالزوجية أو أقامت بينة عليها فهي زوجته ولم تنزع منه ويدل لكون صورة التحفة المذكورة مفروضة في المبهمة أي الذي لم يعلم قبل نكاح الثاني انها كانت مزوجة صريح عبارة فتح الجواد ونصه بعد مانقلته عنه آنفا وألحق الحاوي كالشيخين بذلك مالو استبهمت بان لم يعلم نكاح أحدهما وانما هي تحت حباله رجل فادعى آخر انها زوجته فقالت طلقتني وأنكر فيحلف ويأخذها أيضا نعم ان أقرت أولا بالنكاح للثاني أو أذنت فيه لم تنزع منه كما قاله القاضي وغيره واعتمده الاذرعي وغيره كما لو نكحت باذنها ثم ادعت رضاعا محرما لا يقبل قال البلقيني وكذا لو ثبت نكاح الثاني بالبينة اه ومثلها عبارة البهجة وشرحها ونصهما بعد كلام الا اذا ادعى على مستبهمة أي لم يعرف انها كانت زوجته وطلقها تحت امرئ زوجية مقدمة على نكاحه فان تقل في الجواب كنت زوجتك لكن طلقتني وهو أي الزوج نفى هذا أي طلاقها تكن زوجته ان حلف انه لم يطلق لان الاصل عدم الطلاق بخلاف الاولى فانهما اتفقا على الطلاق والاصل عدم الرجعة ثم ان أقرت أولا بالنكاح للثاني أو أذنت فيه لم تنزع منه كما لو نكحت رجلا باذنها ثم أقرت برضاع محرم بينهما لا يقبل اقرارها وكما لو باع شيأ ثم اقر انه كان ملك فلان لا يقبل اقراره ذكره البغوي وأشار اليه القاضي وكذا البلقيني بحثا فقال يجب تقييده بما اذا لم تكن المرأة أقرت بالنكاح لمن هي

وقوله من نسب أو رضاع تعميم في الاخ وفي الاخت أي ولا يحرم عليك أخت أخيك الذي من النسب أو من الرضاع سواء كانت هي أيضا من النسب كأن كان لزيد أخ لاب وأخت لام فلاخيه لابيه نكاحها أم من الرضاع كان ترضع امرأة زيدا وصغيرة أجنبية فلاخيه لابيه نكاحها وسواء كانت الاخت أخت أخيك من أبيك لامه كما مثلنا أم أخت أخيك من أمك لابيه مثاله في النسب أن يكون لابي أخيك من أمك بنت من غير أمك فلك نكاحها وفي الرضاع ان ترضع صغيرة بلبن أبي أخيك لامك فلك نكاحها (قوله تنبيه) أي في بيان شروط الرضاع المحرم وقد أفرده الفقهاء بباب مستقل ويذكرونه عقب العدة والمصنف خالفهم وذكره هنا لانه لما ذكر الرضاع المحرم ناسب ان يذكر شروطه معه فما أحسن صنيعه واعلم ان الرضاع لغة اسم لمص الثدى وشرب لبنه وشرعا ماذكره الشارح وأركانه ثلاثة مرضع ورضيع ولبن وكلها تعلم من كلامه (قوله الرضاع) بكسر الراء وفتحها وبالضاد المعجمة وقد تبدل تاء وقوله المحرم بكسر الراء المشددة أي للنكاح (قوله وصول الخ) سواء كان بمص الثدى أم بغيره كما اذا حلب منها ثم صب في فم الرضيع وقوله لبن أي ولو مخيضا ومثله الزبد والجبن والاقط والقشطة لان ماذكر في حكم اللبن بخلاف السمن الخالص من اللبن والمصل وهو الذي سيل من الجبن والاقط واعتمد بعضهم التحريم بالسمن الخالص لما فيه من الدسم وقوله آدمية أي حية حياة مستقرة في حال انفصال اللبن منها وان لم يسر به الا بعد موتها وخرج بالآدمية الرجل فلا تثبت حرمة بلبنه على الصحيح لانه ليس معدا للتغذية فاشبه غيره من المائعات لكن يكره له ولفرعه نكاح من ارتضعت بلبنه وخرج أيضا الخنثى المشكل والمذهب انه يوقف الامر فيه الى البيان فان بان انثى حرم لبنه والا فلا فلو مات قبله لم تثبت التحريم فللذي ارتضع منه نكاح أم الخنثى ونحوها والبهيمة فلو ارتضع صغيران من شاة مثلا لم تحرم مناكحتهما والجنية بناء على عدم صحة مناكحتنا للجن أما على صحة ذلك فهم كالآدميين فلو أرضعت جنية صغيرا ثبت التحريم وان لم تكن على صورة الآدمية أو كان ثديها في غير محله المعتاد وخرج بقولي حية الميتة فلا يثبت الرضاع بلبنها لانه منفصل من جثة منفكة عن الحل والحرمة كالبهيمة وبحياة مستقرة من انتهت الى حركة المذبوح فلا يثبت الرضاع بلبنها أيضا (قوله بلغت سن حيض) الجملة صفة لآدمية أي آدمية موصوفة بكونها بلغت سن الحيض أي ولو كانت بكرا خلية وسن الحيض هو تسع سنين قمرية ويكفي كون التسع تقريبية على المعتمد كما في الحيض ولا يشترط ان تكون تحديدية فلو انفصل اللبن منها قبل التسع بما لا يسع حيضا وطهرا وهو أقل من ستة عشر يوما كان محرما وخرج بذلك من لم تبلغ سن حيض بان انفصل منها قبل التسع بما يسع حيضا وطهرا وهو ستة عشر يوما فاكثر فلا يؤثر وذلك لانها لا تحتمل حينئذ الولادة واللبن فرعها (قوله ولو قطرة) غاية في اللبن المحرم وصوله أي يحرم وصول اللبن ولو كان قطرة والمراد في كل رضعة (قوله أو مختلطا بغيره) غاية ثانية أي ولو كان مختلطا بغيره مائعا كان أو جامدا فانه يحرم وقوله وان قل أي اللبن المخلوط مع غيره ثم ان كان اللبن المخلوط غالبا بان بقي طعمه أو لونه أو ريحه أثر التحريم مطلقا سواء شرب البعض أو الكل وان كان مغلوبا بان زال طعمه أو لونه أو ريحه حسا وتقديرا

بالاشد فان شرب الكل أثر التحريم لتيقن شرب اللبن والافلا (قوله جوف) بالنصب على الظرفية متعلق بوصول أى وصوله فى جوفه أى معدته أودماغه فالمراد بالجوف ما يحيل الغذاء أو الدواء والمراد الوصول مطلقا ولو باسعاط بأن يصب اللبن فى أنفه فيصل الى دماغه لا بحقنة بأن يصب اللبن فى دبره فيصل الى معدته أو بتقطير فى قبل أو أذن لعدم التغذى بذلك ومن هنا يظهر انه لا أثر لوصوله لما عدا المعدة والدماغ وان وصل الى حد الباطن المفطر للصائم وقوله رضيع أى حى حياة مستقرة فلا أثر لوصوله جوف من حركته حركة مذبوح أو ميت اتفاقا لانتفاء التغذى (قوله لم يبلغ حولين) الجملة صفة لرضيع أى رضيع موصوف بكونه لم يبلغ عمره حولين أى بالاهلة ان وقع انفصال الرضيع أول الشهر الاول فان انكسر الشهر بان وقع انفصاله فى أثنائه تمم العدد من الخامس والعشرين شهرا ثلاثين يوما وخرج بلم يبلغ حولين ما لو بلغهما فلا يؤثر ارتضاعه تحريما وذلك لخبر الدارقطنى لا رضاع الا ما كان فى الحولين وما ورد مما يخالف ذلك فى قصة سالم مولى أبى حذيفة رضى الله عنه فان زوجته كرهت دخوله عليها فارشدها صلى الله عليه وسلم الى ارضاعه حيث قال لها ارضعيه فمنصوص به أو منسوخ وابتداؤهما يعتبر من تمام انفصال الرضيع فلو ارتضع قبل تمامه لم يؤثر ولو تم الرضيع حولين فى أثناء الرضعة الخامسة اثر على المذهب لان ما يصل الى الجوف فى كل رضعة غير مقدر حتى لو لم يصل فى كل رضعة الا قطرة كفى كما تقدم (قوله يقينا) قيد فى انتفاء بلوغه الحولين أى يعتبر انتفاء بلوغه الحولين يقينا فلو شك هل بلغهما أم لا لم يؤثر الرضاع حينئذ للشك فى سبب التحريم (قوله خمس مرات) حال من وصول أى حال كون وصول اللبن فى جوف الرضيع خمس مرات أو ظرف متعلق به أى وصوله فى خمس مرات وقوله يقينا قيد فى الخمس مرات فلو شك فى كونه خمسا أو أقل لم يؤثر لان الاصل عدم الخمس لكن لا يخفى الورع والحكمة فى اعتبار خمس مرات ان الحواس التى بها الادراك خمس وهى السمع والبصر والشم والذوق واللمس فكأن كل رضعة تحفظ حاسة وقيل يكفى رضعة واحدة وهو مذهب أبى حنيفة ومالك رضى الله عنهما ثم ان ظاهر العبارة انه يكفى وصول اللبن الجوف خمس مرات ولو انفصل اللبن من الثدى دفعة واحدة وليس كذلك بل لا بد من انفصال اللبن خمسا ووصوله الى الجوف خمسا فلو حلب منها اللبن دفعة وأوجره الطفل خمس مرات أو حلب منها خمس مرات وأوجره دفعة حسب رضعة واحدة فى الصورتين اعتبارا فى الاولى بحالة الانفصال وفى الثانية بحالة الوصول وقوله عرفا أى ان العبرة فى ضبط الخمس بالعرف وذلك لانهن لا ضابط لهن لغة ولا شرعا وما لا ضابط له فيهما فضابطه العرف فما قضى بكونه رضعة أو رضعات اعتبر وما لا فلا (قوله فان قطع الرضيع الخ) أى الرضاع وهو تفريع على كون العبرة فى ضبطهن بالعرف وقوله اعراضا منصوب على الحال من فاعل قطع أى قطعه حال كونه معرضا عن الثدى أو على انه مفعول لاجله أى للاعراض وخرج به ما لو قطعه لا اعراضا بل لنحو اللهو ثم عاد اليه فانه يعد رضعة واحدة كما سيصرح به قريبا (قوله وان لم يشتغل الخ) لو أخره عن قوله فرضعتان لكان أولى لانه غاية له (قوله أو قطعته المرضعة) أى اعراضا أيضا الا لشغل خفيف والا فلا تعدد كما سيصرح به (قوله ثم عاد) أى الرضيع وقوله اليه أى الى الرضاع وقوله فهما أى فى الصورتين وقوله فورا أى لا بالتراخى ولو قال ولو فورا لكان أولى (قوله فرضعتان) خبر لمبتدا محذوف والجملة جواب الشرط اى فهما أى ما قبل القطع وما بعد العود رضعتان (قوله أو قطعه) أى الرضيع الرضاع وقوله لنحو لهو هذا مفهوم قوله اعراضا كما علمت (قوله كنوم) تمثيل له واللهو ومثله التنفس وازدراد ما جمعه من اللبن فى فمه وقوله خفيف صفة لنحو لهو ويصح جعله صفة لنوم لكن الاول أولى (قوله وعاد حالا) أى بعد قطعه لنحو لهو (قوله أو طال) معطوف على خفيف من عطف الفعل على الاسم المشبه للفعل وهو جائز قال فى الخلاصة

واعطف على اسم شبه فعل فعلا * وعكسا استعمل تجده سهلا

جوف رضيع لم يبلغ حولين يقينا خمس مرات يقينا عرفا فان قطع الرضيع اعراضا وان لم يشتغل بشئ آخر أو قطعته المرضعة ثم عاد اليه فيهما فورا فرضعتان أو قطعه لنحو لهو كنوم خفيف وعاد حالا أو طال والثدى بفمه

تحت يده ولا تثبت ذلك بالبينة فان وجد أحدهما لم تنزع منه جماها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

والمناسب

أوتحول ولو بتحويلها من ثدي لآخر أو قطعته لشغل خفيف ثم عادت اليه فلا تعدد في جميع ذلك وتصير المرضعة أمه وذو اللبن أباه وتسرى الحرمة من الرضيع الى أصولهما وفروعها وحواشيهما نسبا ورضاعا والى فروع الرضيع لا الى أصوله وحواشيه ولو أقر رجل وامرأة

والمناسب ان يقول أو طويل من عطف الوصف على الوصف أي أو قطعه لنحو لهو طويل وقوله والثدي بفمه الجملة حالية وهي قيد في الطول وعبارة التحفة اما اذا نام أو التهى طويلا فان بقي الثدي بفمه لم يتعدد والا تعدد اه (قوله أو تحول) يصح قراءته بصيغة الفعل عطفا على أو قطعه ويصح قراءته بصيغة المصدر عطفا على نحو لهو والتقدير عليه أو قطعه لاجل نحو تحول ويدل للاول عبارة المنهاج ونصها مع التحفة أو قطعه للهو وعاد في الحال أو تحول أو حولته من ثدي لآخر فلا تعدد اه ويدل للثاني عبارة الارشاد ونصها مع شرحه لا ان قطعه بتحول أي بسبب تحوله من ثدي لآخر اه (قوله ولو بتحويلها) أي ولو كان التحول حصل بتحويل المرضعة له والغاية للتعميم أي لا فرق في هذا التحول بين ان يكون من الطفل بنفسه أو من المرضعة (قوله من ثدي لآخر) متعلق بتحول أي تحول من ثديها الى ثديها الآخر ولو عبر بما ذكرته لكان أولى لان عبارته تشمل ثدي غير المرضعة الاولى مع ان الرضاع يتعدد به مطلقا (قوله أو قطعته الخ) معطوف على أو قطعه لنحو لهو وقوله لشغل خفيف خرج به ما اذا كان لشغل غير خفيف بان كان طويلا فانه يتعدد بالعود وحاصل ما ذكر الشارح من المسائل خمس على قراءة تحول بصيغة الفعل اثنان منها يتعدد فيهما الرضاع وهما ما اذا قطعه الرضيع اعراضا وما اذا قطعته كذلك والبقية لا يتعدد فيها الرضاع وهي ما اذا قطعه لنحو لهو خفيف وما اذا تحول من ثديها للآخر وما اذا قطعته لشغل خفيف (قوله فلا تعدد) جواب ان المقدرة قبل قوله قطعه لنحو لهو بعد أو وقوله في جميع ذلك أي المذكور وهو قوله أو قطعه لنحو لهو وقوله أو تحول وقوله أو قطعته وانما لم يحصل التعدد في ذلك عملا بالعرف (قوله وتصير المرضعة الخ) لا حاجة الى هذا بعد الضابط السابق الذي ذكره بقوله فرضيعك ومرضعتها الخ الا ان يقال الغرض منه بيان ضابط آخر بعبارة أخرى وكان الاولى التفريع بالفاء وقوله أمه أي الرضيع وقوله وذو اللبن أباه أي ويصير صاحب اللبن أبا الرضيع ولا فرق فيه بين أن يكون زوجا أو واطئا بشبهة أو واطئا بملك اليمين لا الواطئ بزنا فلا يحرم عليه أن ينكح المرتضعة بلبن زناه لكن يكره ولا تنقطع نسبة اللبن عن صاحبه وان طالت المدة جدا أو انقطع ثم عاد الا بولادة من آخر فاللبن قبلها للاول واللبن بعدها للآخر (قوله وتسرى الخ) أي تنتشر الحرمة ممن رضع وهو الطفل الى أصول المرضعة وذي اللبن وفروعهما وحواشيهما ثم ان صريح عبارته ان الحرمة تنتشر من الرضيع الى من ذكر مع أن الحرمة انما تنتشر من المرضعة الى أصولها وفروعها وحواشيها وكذلك من ذي اللبن الى المذكورين فكان الاولى أن يقول وتسرى الحرمة من المرضعة وذي اللبن الى من ذكر ومن الرضيع الى فروعه فقط والمراد بالاصول الآباء وبالفروع الابناء وبالحواشي الاخوة والاخوات والاعمام والعمات فيصير آباء المرضعة وصاحب اللبن أجداده وأمهاتهما جداته وأولادهما اخوته وأخواته سواء وجدوا قبله أو بعده كما تقدم واخوة المرضعة أخواله وأخواتها خالاته واخوة صاحب اللبن أعمامه وأخواته عماته ويصير أولاد الرضيع احفادهما (قوله والى فروع الرضيع الخ) أي وتسرى الحرمة من الرضيع الى فروعه لا الى أصوله وحواشيه والفرق بين أصولهما وحواشيهما وبين أصوله وحواشيه ان لبن المرضعة كالجزء من أصولها فتسرى الحرمة اليهم والى حواشيهم وسبب لبن المرضعة مني الفحل الذي جاء منه الولد وهو كالجزء من أصوله أيضا فيسرى التحريم اليهم والى حواشيهم ولا كذلك في أصول الرضيع وحواشيه وقد نظم هذا الضابط بعضهم بقوله

وينتشر التحريم من مرضع الى * أصول فصول والحواشي من الوسط

وممن له در الى هذه ومن * رضيع الى ما كان من فرعه فقط

والمراد بمن له الدر صاحب اللبن كالزوج واسم الاشارة عائد الى الثلاثة قبله (قوله ولو أقر الخ) شروع في الاقرار والشهادة بالرضاع (قوله رجل وامرأة) الواو بمعنى أو لان لفظ الاقرار لا يشترط

أن يكون صادرا منهما معا بل يكون تارة صادرا منهما معا وتارة يكون صادرا من أحدهما ثم يوافقه الآخر أو ينكر (قوله قبل العقد) الظرف متعلق باقر وسيذكر محترزه (قوله ان بينهما أخوة رضاع) أي أو بنوة أو عمومة أو خؤولة بأن قال هي بنتي أو أختي أو عمتي أو خالتي أو قالت هي هو ابني أو أخي أو عمي أو خالي ووافق كل منهما الآخر على ما أقر به (قوله وأمكن) أي المقر به بأن لم يكذبه الحس فان كذبه بأن منع من الاجتماع بها أو بمن تحرم عليه بسبب ارضاعها مانع حسي أو ادعى أنها بنته وهي أسن منه فاقراره لغو (قوله حرم تناكحهما) أي مؤاخذة لكل منهما باقراره قال في التحفة ظاهرا وباطنا ان صدق المقر والا فظاهرا فقط ثم قال ويظهر انه لا تثبت الحرمة على غير المقر من فروعه وأصوله مثلا الا ان صدقه اهـ (قوله وان رجعا عن الاقرار) غاية في حرمة المناكحة بالاقرار أي حرمت مناكحتهما به بعده وان رجعا عنه فلا يعتد برجوعهما (قوله أو بعده) معطوف على قوله قبل العقد أي أو أقر رجل وامرأة بعد العقد ان بينهما ما ذكر (قوله فهو باطل) أي فعقد النكاح باطل عملا باقرارهما وان قضت العادة بجهلهما بشروط الرضاع المحرم (قوله فيفرق بينهما) أي ويسقط المسمى لتبين فساد النكاح ويجب مهر المثل ان وطئها مع نورة كأن كانت جاهلة بالحال أو مكرهة والا فلا يجب شيء (قوله وان أقر) أي الزوج وقوله به أي بالرضاع المحرم وقوله فأنكرت أي الزوجة المدعى به (قوله صدق في حقه) أي عمل باقراره بالنسبة لحقه وهو انفساخ النكاح لا بالنسبة لحقها وهو الصداق فلا يسقط عنه بل لها المسمى ان صح والا فمهر المثل ان وطئها والا فنصفه وذلك لان الفرقة منه (قوله ويفرق بينهما) أي يفرق القاضي أو نائبه بينهما حينئذ (قوله أو أقرت) أي الزوجة وقوله به أي الرضاع المحرم وقوله دونه أي الزوج أي أنه أنكر ما ادعته (قوله فان الخ) جواب ان المقدرة قبل قوله اقرت أي أو ان أقرت وأنكر هو فان الخ وقوله كان أي اقرارها بذلك وقوله بعد ان عينته الاولى اسقاط قوله بعد ان ويقتصر على قوله عينته لان ذكره يقتضي أنها لو أقرت بذلك قبل تعيينها وقبل تمكينها من الوطء يقبل قولها ولا معنى له اذ الفرض أن الاقرار واقع بعد العقد وقوله أو مكنته من وطئه اياها أي حال كونها عالمة بالحال مختارة وقوله لم يقبل قولها أي ويصدق هو بيمينه ولا شيء لها الا المسمى ولا مهر المثل بوطئه لها لانها زانية وعبارة التحفة مع الاصل وان ادعته أي الزوجة الرضاع المحرم فأنكره الزوج صدق بيمينه ان زوجت منه برضاها به بأن عينته في اذنها لتضمنه اقرارها بحلها له والا تزوج برضاها بل اجبارا أو أذنت من غير تعيين زوج فالاصح تصديقها بيمينها ما لم تمكنه من وطئها مختارة لاحتمال ما تدعيه ولم يسبق منها ما يناقضه اهـ (قوله والا صدقت) أي وان لم تعين الزوج في الاذن للتزويج بأن أذنت للولي في التزويج من غير تعيين ولم تمكنه من وطئه اياها حال كونها عالمة مختارة بأن مكنته حال كونها جاهلة بالحال أو مكرهة أو لم تمكنه رأسا صدقت بيمينها وفرق بينهما وعليه مهر المثل لا المسمى اذا وطئها ثم ان أخذت المسمى فليس له رده واعطاؤها مهر المثل والورع له فيما اذا ادعت الرضاع أن يطلقها لتحل لغيره ان كانت كاذبة ثم ان منكر الرضاع منهما يحلف على نفي علمه به لانه ينفي فعل غيره ولا نظر الى فعله في الارتضاع لانه كان صغيرا ومدعيه يحلف على بت لانه يثبت فعل الغير ثم لو نكل أحدهما عن اليمين وردت على الآخر حلف على البت (قوله ولا تسمع دعوى نحو أب الخ) أي ان لم تكن بينة ولم يصدقاه بدليل قوله بعد ويثبت الخ (قوله ويثبت الرضاع برجل وامرأتين) أي بشهادة رجل وامرأتين أي ورجلين أيضا وان تعمدا النظر لثديها لغير الشهادة وتكرر منهما لانه صغيرة لا يضر ادمانها حيث غلبت طاعاته على معاصيه (قوله وبأربع نسوة) أي ويثبت بأربع نسوة لاطلاعهن عليه غالبا كالولادة ومن ثم لو كان النزاع في الشرب من ظرف لم يقبلن لان الرجال يطلعون عليه ثم يقبلن في أن ما في الظرف لبن فلانة لان الرجال لا يطلعون على الحلب غالبا اهـ تحفة

قبل العقد ان بينهما أخوة رضاع وأمكن حرم تناكحهما وان رجعا عن الاقرار أو بعده فهو باطل فيفرق بينهما وان أقر به فأنكرت صدق في حقه ويفرق بينهما أو أقرت به دونه فان كان بعد أن عينته في الاذن للتزويج أو مكنته من وطئه اياها لم يقبل قولها والا صدقت بيمينها لا تسمع دعوى نحو أب محرمية بالرضاع بين الزوجين ويثبت الرضاع برجل وامرأتين وبأربع نسوة

(قوله ولوفيهن أم المرضعة) غاية في ثبوت الرضاع بأربع نسوة أي يثبت الرضاع بهن ولو كانت أم المرضعة واحدة منهن والمرضعة تقرأ بصيغة اسم المفعول وأمها هي المرضعة بكسر الضاد وانما حملت ماذكر على هذا الضبط لانها هي التي يتوهم اخراجها وعدم صحة شهادتها للتهمة وأما غيرها فلا يتوهم فيه ذلك فلا حاجة للتنبيه عليه بالغاية (قوله ان شهدت) أي أم المرضعة (قوله حسبة) أي شهادة حسبة وهي التي تكون من غير استشهاد كأن يقول الشاهد ابتداء عند القاضي أشهد على فلان بكذا فاحضره سواء تقدمها دعوى أم لا وهذا هو الذي جرى عليه ابن حجر وغيره خلافا للاذرعي كما في الرشيدي حيث قال انه لا يقال لها شهادة حسبة بعد الدعوى فقول الشارح بعد بلا دعوى أي سبق دعوى ليس بقيد أو يقال انه جرى على طريقة الاذرعي التي نقلها عنه الرشيدي وانما اكتفي بشهادة الحسبة منها لانتفاء التهمة لانها تكون شهادة على المرضعة لا لها وخرج بشهادة الحسبة غيرها فلا تكفي منها للتهمة لانها تكون شهادة لها حينئذ (قوله كشهادة أب امرأة وابنها بطلاقها) الكاف للتنظير أي نظير شهادة أب امرأة وابنها بطلاقها فانها تقبل وقوله كذلك أي اذا كانت حسبة فان لم تكن حسبة فلا تقبل (قوله وتقبل شهادة مرضعة مع غيرها) أي مع ثلاث غيرها أو مع رجل وامرأة غيرها وقوله لم تطلب أجرة الرضاع أي حال الشهادة أو قبلها فان طلبتها لم تقبل للتهمة (قوله وان ذكرت فعلها) أي تقبل شهادتها حينئذ وان ذكرت في الشهادة فعلها لانها غير متهمة في ذلك مع كون فعلها غير مقصود في الاثبات اذ العبرة بوصول اللبن لجوفه وعبارة المنهاج وتقبل شهادة المرضعة ان لم تطلب أجرة ولا ذكرت فعلها وكذا ان ذكرته فقالت أرضعته في الاصح اه (قوله وشرط شهادة الرضاع) أي صحتها وقوله ذكر وقت الخ أي بأن يقول أشهد أنه رضع خمس رضعات متفرقات في الحياة بعد التسع وقبل الحولين قال في التحفة نعم ان كان الشاهد فقيها يوثق بمعرفته وفقهه موافقا للقاضي المقلد في شرط التحريم وحقيقة الرضعة اكتفي منه باطلاق كونه محرما اه (قوله ويعرف) أي وصوله للجوف (قوله بنظر حلب) بفتح لامه وهو اللبن المحلوب وقوله وايجار أي و ايجار وازدراد والاول هو وضعه في فم الرضيع والثاني بلعه ووصوله للمعدة فلابد في معرفة وصوله الى الجوف من مشاهدة هذه الثلاث أعني الحلب والايجار والازدراد (قوله وبقرائن) عطف على نظر أي ويعرف أيضا بقرائن (قوله كامتصاص ثدي الخ) تمثيل للقرائن وقوله وحركة حلقه أي وكحركة حلقه وهو بسكون اللام بعد حاء مفتوحة (قوله بعد علمه) الظرف متعلق بامتصاص وما بعده كما هو ظاهر عبارته وهو يفيد اشتراط تقدم علمه بذلك على الامتصاص وما بعده مع انه يكفي العلم به ولو بعد ماذكر فالاولى جعله متعلقا بفعل محذوف أي ويشهد بعد علمه انها ذات لبن حالة الارضاع أو قبيله أفاده البجيرمي (قوله والا الخ) أي وان لم يعلم انها ذات لبن فلا يحل له أن يشهد ولو مع وجود القرائن المذكورة لان الاصل عدم اللبن ولا عبرة بالقرائن مع هذا الاصل (قوله ولا يكفي في أداء الشهادة ذكر القرائن) أي بأن يقول أشهد انه مص الثدي وحرك حلقه (قوله بل يعتمدها ويجزم بالشهادة) أي بل يجزم بالشهادة بالرضاع معتمدا على القرائن من غير ذكرها (قوله ولو شهد به) أي بالرضاع وقوله دون النصاب دون ان جعلت من الظروف المتصرفة فهي مرفوعة على انها فاعل شهد وان جعلت من الظروف غير المنصرفة كما هو رأي الجمهور فالفاعل محذوف وهي منصوبة صفة له أي عدد دون النصاب والنصاب في الشهود هنا رجلان أو رجل وامرأتان أو أربع نسوة كما تقدم (قوله أو وقع شك الخ) هذا مفهوم قوله في حد الرضاع المحرم يقينا بعد قوله لم يبلغ حولين وبعد قوله خمس مرات ولو قدمه هناك لكان أولى وقوله في تمام الرضعات أي هل ارتضع خمسا أو أقل وقوله أو الحولين أي أو شك هل ارتضع بعد تمام الحولين أو قبله وقوله أو وصول اللبن جوف الرضيع أي أو شك هل وصل اليه أم لا (قوله لم يحرم النكاح) أي لم

ولو فيهن أم المرضعة ان شهدت حسبة بلا سبق دعوى كشهادة أب امرأة وابنها بطلاقها كذلك وتقبل شهادة مرضعة مع غيرها لم تطلب أجرة الرضاع وان ذكرت فعلها كاشهد اني أرضعته وشرط شهادة الرضاع ذكر وقت الرضاع وعدده وتفرق المرات ووصول اللبن الى جوفه في كل رضعة ويعرف بنظر حلب وايجار وازدراد وبقرائن كامتصاص ثدي وحركة حلقه بعد علمه أنها ذات لبن والا لم يحل له أن يشهد لان الاصل عدم اللبن ولا يكفي في أداء الشهادة ذكر القرائن بل يعتمدها ويجزم بالشهادة ولو شهد به دون النصاب أو وقع شك في تمام الرضعات أو الحولين أو وصول اللبن جوف الرضيع لم يحرم النكاح

يحرم الرضاع المذكور النكاح فراء يحرم مشددة مكسورة وفاعله يعود على الرضاع ويصح جعل النكاح فاعلا والراء عليه مخففة مضمومة (قوله لكن الورع الاجتناب) أى اجتناب النكاح أى لما روى عن عقبة بن الحرث قال أتيت النبى صلى الله عليه وسلم وقلت له يارسول الله تزوجت امرأة فجاءتنا امرأة سوداء فقالت قد أرضعتكما وهى كاذبة فقال صلى الله عليه وسلم كيف تصنع بها وقد زعمت أنها أرضعتكما دعها منك أى طلقها قال عقبة فراجعت النبى صلى الله عليه وسلم وقلت يارسول الله انها امرأة سوداء أى فلا يقبل قولها فقال أليس وقد قيل فأرشده صلى الله عليه وسلم الى طريق الورع والاحتياط وان لم تقبل شهادة تلك المرأة (قوله وان لم تخبره الا واحدة) غاية فى كون الورع الاجتناب (قوله نعم ان صدقها يلزم الاخذ بقولها) أى يلزمه ان يعمل بقولها فالاخذ فاعل يلزم ويصح جعل يلزم مبنيا للمجهول من ألزم الرباعى وهو يطلب مفعولين الاول الضمير المستتر والثانى الاخذ والمعنى ألزمه الشارع العمل بقولها أى فيحرم عليه النكاح (قوله ولا يثبت الاقرار بالرضاع الا برجلين) والفرق بين الرضاع نفسه حيث يثبت بما مر وبين الاقرار به حيث لا يثبت الا برجلين ان الثانى مما يطلع عليه الرجال وهو لا يثبت الا برجلين كما سيأتى فى الشهادة (قوله أو مصاهرة) معطوف على نسب أى وشرط فى الزوجة عدم محرمية بسبب مصاهرة وهى معنى يشبه القرابة يترتب على النكاح وعبارة شرح الروض وهى خلطة توجب تحريما اه (قوله فتحرم زوجة أصل) أى وان لم يدخل بها وذلك لاطلاق قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء الا ما قد سلف يعنى ما قد مضى فى الجاهلية قبل علمكم بتحريمه كما قال الامام الشافعى رضى الله عنه فى الام فلا مؤاخذة عليكم به فانه كان فى الجاهلية اذا مات الرجل عن زوجة خلفه عليها أكبر أولاده فتزوجها (قوله من أب الخ) بيان للاصل وقوله أو جد لاب أو أم أى جد من جهة الاب أو من جهة الام وقوله وان علا أى الجد وقوله من نسب أو رضاع تعميم فى الاب والجد أى لا فرق فيهما بين أن يكونا من جهة النسب أو من جهة الرضاع (قوله وفصل) أى وتحرم زوجة فصل أى فرع وان لم يدخل بها لاطلاق قوله تعالى وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم والتقييد فى الآية لاخراج حليلة المتبنى فلا يحرم على الشخص زوجة من تبناه لانه ليس بابن له لا لاخراج حليلة الابن من الرضاع فانها تحرم بالاجماع (قوله من ابن الخ) بيان للفصل وقوله وان سفل أى ابن الابن وقوله منهما أى من نسب أو رضاع (قوله وأصل زوجة) بالرفع عطف على زوجة وقوله أى أمهاتها تفسير لاصل الزوجة وقوله بنسب أو رضاع تعميم فى الامهات وقوله وان علت أى الامهات والاولى وان علون بنون النسوة وقوله وان لم يدخل بها غاية فى الحرمة أى يحرم نكاح أصل الزوجة وان لم يدخل بالزوجة (قوله للآية) دليل للحرمة فى جميع ما مر من زوجة الاصل وما بعده وان كان صنيعه يفيد انه دليل لها فى الاخير فقط والمراد لما تضمنته الآية من حرمة نكاح من ذكر فانها تضمنت حرمة نكاح زوجة الاصل بقوله فى صدرها ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء وحرمة نكاح زوجة الفصل بقوله فيها وحلائل أبنائكم وحرمة نكاح أصل الزوجة بقوله فيها وأمهات نسائكم (قوله وحكمته الخ) بيان لحكمة تحريم أصل الزوجة مطلقا دخل بها أم لا والاولى تأخير هذا عن قوله وكذا فصلها ان دخل بها والاتيان به فارقا بين الامهات حيث حرمن بنفس العقد والبنات حيث حرمن بالدخول وقوله ابتلاء الزوج بمكالمتها أى أمهات الزوجة والاولى مكالمتهن وقوله والخلوة معطوف على مكالمتها أى وابتلاء الزوج بالخلوة بالامهات وقوله لترتيب أمر الزوجة اللام تعليلية متعلقة بقوله ابتلاء أى ابتلاء الرجل بما ذكر من المكالمة والخلوة لاجل ترتيب أمر الزوجة أى أمر الدخول بها (قوله فحرمت) أى أمهات الزوجة والاولى فحرمن كما تقدم وقوله كسابقتها أى زوجة الاصل وزوجة الفصل فانهما محرمان بنفس العقد (قوله ليتمكن) أى الزوج واللام تعليلية متعلقة بحرمت وقوله من

لكن الورع الاجتناب وان لم تخبره الا واحدة نعم ان صدقها يلزم الاخذ بقولها ولا يثبت الاقرار بالرضاع الا برجلين عدلين (أ) مصاهرة فتحرم زوجة أصل) من أب أو جد لاب أو أم وان علا من نسب أو رضاع (وفصل) من ابن وابنه وان سفل منهما (وأصل زوجة) أى أمهاتها بنسب أو رضاع وان علت وان لم يدخل بها للآية وحكمته ابتلاء الزوج بمكالمتها والخلوة لترتيب أمر الزوجة فحرمت كسابقتها بنفس العقد ليتمكن من

ذلك أى من المذكور من مكالمتهن والخلوة بهن لترتيب ماذكر (قوله واعلم أنه يعتبر فى زوجتى الاب والابن) أى يعتبر فى تحريم زوجة الاب على الفصل وتحريم زوجة الابن على الاصل وكان الاخصر والاولى أن يقول بدل قوله واعلم الخ ويشترط أن يكون العقد صحيحا وقوله وفى أم الزوجة أى وفى تحريم أم الزوجة على الزوج وقوله عند عدم الدخول بهن الظرف متعلق بيعتبر والضمير يعود على الزوجات الثلاث وخرج به ما اذا دخل بهن فلا يعتبر ماذكر لانهن يحرمن بالدخول عليهن ولو كان العقد فاسدا الا انها من قبيل الموطوءة بشبهة وهى حرام كما سيأتى وقوله أن يكون العقد صحيحا نائب فاعل يعتبر وخرج به ما لو كان العقد فاسدا فلا يحرمن لكن عند عدم الدخول بهن والا حرمن به كما علمت وهذا الشرط لا يأتى فى بنت الزوجة كما سيذكره فانها تحرم بالدخول سواء كان العقد صحيحا أو فاسدا والحاصل أن من حرم بالعقد لابد فى تحريمه من صحة العقد الا ان حصل دخول بالفعل فيحصل التحريم بالوطء لا بالعقد ومن حرم بالدخول كالربيبة فلا يعتبر فيه صحة العقد (قوله وكذا فصلها الخ) انما فصله بكذا ولم يعطفه على ما قبله لئلا يتوهم أن التقييد بقوله ان دخل بها راجع لهما مع أنه انما هو راجع للثانى فقط أى كما يحرم أصل الزوجة يحرم أيضا فصل الزوجة أى فرعها وذلك لقوله تعالى وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وذكر الحجور فى الآية جرى على الغالب فان من تزوج امرأة تكون بنتها فى حجره غالبا (قوله بنسب أو رضاع) تعميم أول فى فصل الزوجة أى يحرم فصل الزوجة مطلقا سواء كان بنسب أو رضاع وقوله ولو بواسطة تعميم ثان فيه أيضا أى يحرم فصل الزوجة مطلقا سواء كان بينه وبينها واسطة كبنت ابنتها أم لا وقوله سواء بنت ابنها أى الزوجة وبنت ابنتها وهذا تعميم ثالث أيضا أى يحرم فصل الزوجة مطلقا سواء كان بنت ابنها أو كان بنت ابنتها والحاصل تحرم الربيبة وهى بنت الزوجة وبناتها وبنت الربيب وهو ابن الزوجة وبناتها وقوله وان سفلت الاولى وان سفلتا أى بنت ابنها وبنت ابنتها وهذه الغاية يغنى عنها قوله ولو بواسطة (قوله ان دخل بها) قيد فى تحريم فصل الزوجة (قوله بان وطئها) تصوير للدخول والمراد وطؤها فى حياتها ومثل الوطء استدخال منيه المحترم فى حال نزوله وادخاله اذ هو كالوطء فى أكثر أحكامه فى هذا الباب كذا فى التحفة وقوله ولو فى الدبر غاية فى الوطء أى ولو كان الوطء فى دبرها (قوله وان كان العقد فاسدا) غاية فى التحريم بالدخول أى يحرم فصل الزوجة على زوجها ولو كان العقد فاسدا بان فقد شرطا من شروطه المارة (قوله وان لم يطأها) أى الزوجة وهو مقابل قوله بان وطئها المجعول تصويرا للدخول والمناسب فى المقابلة أن يقول وان لم يدخل بها وقوله لم تحرم بنتها أى الزوجة قال فى شرح المنهج الا أن تكون منفية بلعانه اه قال البجيرمى وصورتها أن يعقد على امرأة ثم يختلى بها من غير وطء ولا استدخال ماء ثم تلد بنتا يمكن كونها منه فينفيها باللعان اذ هو واجب حينئذ لعلمه أنها ليست منه فهى تحرم عليه وان كانت بنت زوجته التى لم يدخل بها اه بزيادة (قوله بخلاف أمها) أى فانها تحرم ولو لم يطأها لكن بشرط صحة العقد عند عدم الدخول كما تقدم (قوله ولا تحرم بنت زوج الام) أى على ابن الزوجة وهذا يعلم من قوله وكذا فصلها أى الزوجة ومثلها أم الزوجة لا تحرم على ابن زوجته وقوله ولا أم زوجة الاب أى ولا تحرم أم زوجة أبيه عليه وهذا يعلم من قوله تحرم زوجة أصل ومثلها بنت زوجة أبيه فلا تحرم عليه وقوله والابن معطوف على الاب أى ولا يحرم أم زوجة ابنه ومثلها بنت زوجة ابنه وهذا يعلم من قوله وزوجة فصل والحاصل لا تحرم بنت زوج الام ولا أمه ولا بنت زوج البنت ولا أمه ولا أم زوجة الاب ولا بنتها ولا أم زوجة الابن ولا بنتها ولا زوجة الربيب ولا زوجة الراب وهو زوج الام لانه يربيه غالبا (قوله ومن وطئ امرأة) أى ولو فى الدبر أو ا قبل ولم تزل البكارة ومثل الوطء استدخالها ماء السيد المحترم حال خروجه أو ماء الاجنبى بشبهة

ذلك واعلم أنه يعتبر فى زوجتى الاب والابن وفى أم الزوجة عند عدم الدخول بهن أن يكون العقد صحيحا وكذا فصلها) أى الزوجة بنسب أو رضاع ولو بواسطة سواء بنت ابنها وبنت ابنتها وان سفلت (ان دخل بها) بان وطئها ولو فى الدبر وان كان العقد فاسدا وان لم يطأها لم تحرم بنتها بخلاف أمها ولا تحرم بنت زوج الام ولا أم زوجة الاب والابن ومن وطئ امرأة

بملك أو شبهة منه كان وطئ بفاسد نكاح أو شراء أو بظن زوجة حرم عليه أمهاتها وبناتها وحرمت على آبائه وأبنائه لان الوطء بملك اليمين نازل بمنزلة عقد النكاح وبشبهة يثبت النسب والعدة لاحتمال حملها منه سواء أوجد منها شبهة أيضا أم لا

ويشترط فى الواطئ أن يكون حيا وأن يكون واضحا وخرج بالاول الميت فلا تحريم باستدخالها ذكره وبالثانى الخنثى فلا أثر لوطئه لاحتمال زيادة ما أولج به وخرج بقوله وطئ ما اذا باشرها بغير وطء فلا تحريم (قوله بملك) الباء سببية متعلقة بوطئ (قوله أو شبهة منه) أى أو بسبب شبهة حاصلة من الواطئ سواء وجد منها شبهة أيضا أم لا واحترز بقوله بملك أو شبهة منه عما اذا كان وطئها بزنا فلا تحرم عليه أمهاتها وبناتها ولا تحرم هى على آبائه وأبنائه لان ذلك لا يثبت نسبا ولا عدة (قوله كأن وطئ الخ) تمثيل لوطء الشبهة وقوله بفاسد نكاح الاضافة من اضافة الصفة للموصوف أى نكاح فاسد بسبب اختلال شرط من شروط الصحة وفى البجيرمى ما نصه هل من فاسد النكاح العقد على خامسة أولا لان هذا معلوم لا يكاد أحد يجهله فلا يعد شبهة حرر حل الظاهر الثانى اه وقوله أو شراء معطوف على نكاح أى أو بفاسد شراء (قوله أو بظن زوجة) معطوف على بفاسد نكاح أى أو وطئها على ظن أنها زوجته أى أو أمته أى أو وطئ الامة المشتركة بينه وبين غيره أو أمة فرعه وكذا الوطء بجهة قال بها عالم يعتد بخلافه كأن يكون النكاح واقعا بلا ولى فان الوطء به فيه شبهة أبى حنيفة رضى الله عنه لقوله بصحته بلا ولى واعلم أن الشبهة تنقسم ثلاثة أقسام القسم الاول شبهة الفاعل وهى كمن وطئ على ظن الزوجية أو الملكية والقسم الثانى شبهة المحل وهى كمن وطئ الامة المشتركة والقسم الثالث شبهة الطريق وهى التى يقول بها عالم يعتد بخلافه والاول لا يتصف بحل ولا حرمة لان فاعله غافل وهو غير مكلف والثانى حرام والثالث ان قلد القائل بالحل لا حرمة والا حرم (قوله حرم الخ) جواب من وقوله عليه أى على من وطئ وقوله أمهاتها وبناتها الضمير فيهما يعود على المرأة الموطوءة بملك أو شبهة منه (قوله وحرمت) أى المرأة المذكورة وقوله على آبائه وأبنائه أى من وطئ ثم انه مع الحرمة تثبت المحرمية فى صورة المملوكة ولا تثبت فى صورة وطء الشبهة ويشير اليه صنيع الشارح فى التعليل الآتى قريبا بقوله لان الوطء بملك اليمين نازل بمنزلة عقد النكاح وبقوله وبشبهة يثبت النسب والعدة فانه جعل الوطء بملك اليمين منزلا منزلة عقد النكاح ولم يجعل الوطء بشبهة كذلك ومن جملة آثار عقد النكاح ثبوت المحرمية لام الزوجة وبنتها فانتج أن المحرمية تثبت فى الاول دون الثانى وأيضا سبب التحريم فى الاول وهو الوطء مباح بخلاف وطء الشبهة وقد عرفوا المحرم بأنها من حرم نكاحها على التأبيد بسبب مباح لحرمتها (قوله لان الوطء بملك اليمين الخ) علة التحريم بالنظر للموطوءة بالملك وقوله نازل بمنزلة عقد النكاح أى بمنزلة الوطء بعقد النكاح واندفع ما يقال ان التشبيه بالعقد يقتضى حل بنتها لان البنت تحل بالعقد على الام وانما تحرم بالوطء كما تقدم (قوله وبشبهة) معطوف على بملك اليمين أى ولان الوطء بشبهة يثبت النسب والعدة وهذا علة التحريم بالنظر للموطوءة بشبهة وانما حرمت به لانه يقتضى ثبوت النسب والعدة واذا اقتضى ذلك اقتضى التحريم كالزوجية واعلم أن شبهته وحده توجب ما عدا المهر من نسب وعدة اذ لا مهر لزانية وشبهتها وحدها توجب المهر فقط دون النسب والعدة وشبهتهما توجب الجميع ولا يثبت بها محرمية مطلقا أى لا للواطئ ولا لابيه وابنه فلا يحل نحو نظر ولا مس ولا خلوة (قوله لاحتمال حملها منه) هذا علة لثبوت العدة بوطء الشبهة لا للنسب لانه انما يثبت النسب بالحمل بالفعل من وضعه وعبارة الارشاد مع فتح الجواد وفى وجوب عدة عليها للوطء لاحتمال حملها منه اه وهى ظاهرة ولو حذف الشارح العلة المذكورة كشارح المنهج لكان أولى لان صنيعه يوهم أنها علة لثبوت النسب والعدة (قوله سواء أوجد الخ) تعميم لمحذوف مرتب على قوله يثبت النسب والعدة وهو فيثبت التحريم وقد صرح به فى شرح المنهج وعبارته وبشبهة يثبت النسب والعدة فيثبت التحريم سواء أوجد منها شبهة أيضا أم لا اه وكان الاولى للشارح التصريح به أيضا وأفاد بالتعميم المذكور أن العبرة فى حرمة المصاهرة بشبهة الرجل لا المرأة وصورة وجود الشبهة منها أنها تظن

الواطئ

الواطئ لهـا زوجها أو سيدها وصورة عدمها أنها تعلم أنه ليس كذلك (قوله لـكن يحرم الخ) الاستدراك من ثبوت التحريم الحاصل بسبب وطء الشبهة دفع به ما يتوهم من أن ثبوت التحريم يقتضي حل النظر والمس لمن ذكر وحاصل الدفع أنه مع التحريم المذكور يحرم النظر والمس وذلك لما علمت أن وطء الشبهة انما يثبت التحريم فقط ولا يثبت المحرمية المقتضية لحل النظر والمس (قوله فرع لو اختلطت محرمة) هي بضم الميم وتشديد الراء أي امرأة محرمة عليه بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو بلعان أو توثن ويوجد في بعض النسخ محرمه بفتح الميم واسكان الحاء مع الاضافة الى الضمير والاول أولى منه (قوله بان يعسر الخ) بيان لضابط غير المحصور وهو لامام الحرمين وفي الاحياء كل عدد لو اجتمع في صعيد واحد لعسر على الناظر عده بمجرد النظر كالالف فغير محصور وان سهل عده كعشرين فمحصور وبينهما وسائط تلحق باحدهما بالظن وما وقع فيه الشك استفت فيه القلب اه شرح الروض بتصرف والمراد عسر ذلك في بادئ النظر والفكر بمعنى ان الفكر يحكم بعسر العد وعبارة م ر ثم ما عسر عده بمجرد النظر غير محصور وما سهل كمائة محصور وما بينهما أوساط تلتحق باحدهما بالظن وما شك فيه يستفتي فيه القلب قاله الغزالي والذي رجحه الاذرعي التحريم عند الشك لان من الشروط العلم بحلها واعترض بما لو زوج أمة مورثه ظانا حياته فبان ميتا أو تزوجت زوجة المفقود فبان ميتا فانه يصح وأجيب بان العلم بحل المرأة شرط لجواز الاقدام لا للصحة اه وقوله على الآحاد أي على كل واحد على حدته وعبارة الروض وغير المحصور ما يعسر عده على واحد اه وخرج بهذا ما لو لم يعسر عده على جماعة مجتمعين فانه لا عبرة به (قوله كالف امرأة) سيأتي عن البجيرمي قريبا ان التسعمائة والثمانمائة الى الستمائة غير محصور (قوله نكح من شاء منهن) أي رخصة له من الله تعالى وحكمة ذلك أنه لو لم يجز له ذلك ربما انسد عليه باب النكاح فانه وان سافر لبلد لا يأمن أن تسافر هي اليه (قوله الى أن تبقى واحدة) أي فلا ينكحها وقوله على الارجح أي قياسا على ترجيحهم في الاواني أنه يتطهر الى أن يبقى واحدة وقال الروياني ينكح الى أن يبقى عدد محصور ويفرق بين الاواني وبين ما هنا بأن النكاح يحتاط له أكثر قال في التحفة وينكح الى أن يبقى محصور على ما رجحه الروياني وعليه فلا يخالفه ترجيحهم في الاواني انه يأخذ الى بقاء واحدة لان النكاح يحتاط له أكثر من غيره وأما الفرق بأن ذاك يكفي فيه الظن فيباح المظنون مع القدرة على المتيقن بخلافه هنا فغير صحيح لما تقرر من حل المشكوك فيها مع وجود اللواتي تحل يقينا ثم قال لكن زوال يقين اختلاط المحرم بالنكاح منهن يضعف التقييد بقوله الى أن يبقى محصور ويقوي القياس على الاواني وعدم النظر للاحتياط المذكور اه بنوع تصرف (قوله وان قدر الخ) غاية لحل نكاحه من شاء الى أن تبقى واحدة أي يحل له ذلك وان كان قادرا على نكاح امرأة متيقنة الحل بان تكون من غير النسوة التي اختلطت محرمه بهن قال في التحفة بعد الغاية المذكورة خلافا للسبكي فأفادتها الرد عليه (قوله أو بمحصورات) معطوف على النسوة أي أو اختلطت محرمة بنسوة محصورات (قوله كعشرين بل مائة) عبارة البجيرمي قوله كعشرين أي ومائة ومائتين وغير المحصور كالف وتسعمائة وثمانمائة وسبعمائة وستمائة وما بين الستمائة والمائتين يستفتى فيه القلب أي الفكر فان حكم بانه يعسر عده كان غير محصور والا كان محصورا اه شيخنا وفي الزيادي ان غير المحصور خمسمائة فما فوق وان المحصور مائتان فما دون وأما الثلثمائة والاربعمائة فيستفتى فيه القلب قال والقلب الى التحريم أميل اه (قوله نعم ان قطع بتميزها) أي المحرمة المختلطة بمحصورات وهو استدراك على قوله لم ينكح منهن شيأ وقوله لم يحرم غيرها أي غير المتميزة بالسواد وذلك الغير هو من لا سواد فيه وقوله كما استظهره شيخنا أي في فتح الجواد وعبارته نعم ان قطع بتميزها كسوداء اختلطت بمن لا سواد فيهن لم يحرم غيرها اه وتأمل هذا الاستدراك فانه اذا قطع بتميز محرمة بصفة فلا التباس حينئذ وخرج عن

لكن يحرم على الواطئ بشبهة نظر أم الموطوأة وبنتها ومسهما (فرع) لو اختلطت محرمة بنسوة غير محصورات بان يعسر عدهن على الآحاد كالف امرأة نكح من شاء منهن الى أن تبقى واحدة على الارجح وان قدر ولو بسهولة على متيقنة الحل أو بمحصورات كعشرين بل مائة لم ينكح منهن شيأ نعم ان قطع بتميزها كسوداء اختلطت بمن لا سوداء فيهن لم يحرم غيرها كما استظهره شيخنا

موضوع المسئلة الذى هو اختلاط محرمة بغير محرمة اذا الذى يظهر أن المراد بالاختلاط الالتباس وعدم التمييز ويدل لما ذكرته عبارة الجمل على شرح المنهج ونصها قوله ولو اختلطت محرمة الخ فيه اشارة الى أنه ليس ثم علامة يحصل بها تمييز اه (قوله تنبيه) أى فى بيان نكاح من تحل ومن لا تحل من الكافرات وقد أفرده الفقهاء بترجمة مستقلة (قوله يشترط أيضا) أى كما يشترط ما تقدم من خلو الزوجة من نكاح وعدة ومن التعيين وعدم وجود محرمية (قوله فى المنكوحة) أى التى يريد أن ينكحها او يتزوج عليها والمراد فى حل نكاحها ومثل المنكوحة الامة التى يريد التسرى بها (قوله كونها مسلمة) أى لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقوله أو كتابية أى لقوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم أى حل لكم ويشترط فيها أن تكون يهودية أو نصرانية والاولى هى المتمسكة بالتوراة والثانية هى المتمسكة بالانجيل وأما اذا لم تكن كذلك كالمتمسكة بزبور داود ونحوه كصحف شيث وادريس وابراهيم عليهم الصلاة والسلام فلا تحل لمسلم قيل لان ذلك لم ينزل بنظم يدرس ويتلى وانما أوحى اليهم معانيه وقيل لانه حكم ومواعظ لا أحكام وشرائع (قوله خالصة) صفة لكتابية وخرج بها المتولد من كتابى ونحو وثنية فتحرم كعكسه تغليبا للتحريم (قوله ذمية كانت أو حربية) تعميم فى الكتابية أى لا فرق فيها بين أن تكون ذمية وهى التى عقد لها الامام ذمة على أن عليها كل سنة دينارا أو حربية وهى التى حاربتنا ونابذتنا (قوله فتحل الخ) الاولى والاخصر فى التعبير أن يقول وشرط فيها اذا كانت اسرائيلية الخ وذلك لان عبارته توهم أن الاسرائيلية غير الكتابية المتقدمة وعبارة المنهج وشرحه وشرطه أى حل نكاح الكتابية الخالصة فى اسرائيلية الخ اه وهى ظاهرة (قوله مع الكراهة) أى لانه يخاف من الميل اليها الفتنة فى الدين والحربية أشد كراهة لانها ليست تحت قهرنا وللخوف من ارقاق الولد حيث لم يعلم أنه ولد مسلم ومحل الكراهة ان لم يرج اسلامها ووجد مسلمة تصلح ولم يخش العنت والا فلا كراهة بل يسن (قوله نكاح الاسرائيلية) نسبة الى اسرائيل وهو يعقوب بن اسحق بن ابراهيم عليهم الصلاة والسلام (قوله بشرط أن لا يعلم دخول الخ) أى بان علم دخوله فيه قبل البعثة أو شك فيه فان علم دخوله فيه بعدها لا يصح نكاحها لسقوط فضيلة ذلك بالشريعة الناسخة له فلم يدخل فيه وهو حق (قوله أول آبائها) عبارة م ر والمراد بأول آبائها أول جد يمكن انتسابها اليه ولا نظر لمن بعده وظاهر أنه يكفى هنا بعض آبائها من جهة الام اه وقوله ولا نظر لمن بعده أى الذى هو أنزل منه فلا يضر دخوله فيه بعد البعثة الناسخة (قوله فى ذلك الدين) أى الذى هى متلبسة به وهو دين اليهودية أو النصرانية (قوله بعد بعثة عيسى) ليس بقيد فالمراد بعد بعثة تنسخه كبعثة موسى فانها ناسخة لما قبلها وبعثة عيسى فانها ناسخة لبعثة موسى وكبعثة نبينا فانها ناسخة لبعثة عيسى فالشرائع الناسخة ثلاث فلا عبرة بالتمسك بغيرها ولو فيما بينها فلا تحل المنسوبة الى هذا الغير وبين موسى وعيسى ألف سنة وتسعمائة سنة وخمس وعشرون سنة وبين مولد عيسى وهجرة نبينا صلى الله عليه وسلم ستمائة وثلاثون سنة ذكره السيوطى فى التحبير فى علم التفسير كذا فى س ق (قوله وان علم دخوله الخ) غاية فى حل نكاح الاسرائيلية التى لم يعلم دخول أول آبائها فى ذلك الدين قبل بعثة تنسخه أى يحل نكاحها وان علم دخول أول آبائها بعد التحريف قال البجيرمى أى وان لم يجتنبوا المحرف اه (قوله ونكاح غيرها) معطوف على نكاح الاسرائيلية أى ويحل نكاح الكتابية غير الاسرائيلية (قوله بشرط أن يعلم) أى بالتواتر أو بشهادة عدلين أسلما لا بقول المتعاقدين على المعتمد ز ى وقوله دخول أول آبائها فيه أى فى ذلك الدين وقوله قبلها أى قبل بعثة تنسخه واحترز به عما اذا علم دخوله فيه بعدها أو شك فيه فانه لا يصح نكاحها وقوله ان تجنبوا المحرف فلو علم دخوله فيه قبلها وبعد التحريف ولم يتجنبوا المحرف لا يصح أيضا نكاحها واعلم انه اذا

(تنبيه) اعلم انه يشترط أيضا فى المنكوحة كونها مسلمة أو كتابية خالصة ذمية كانت أو حربية فتحل مع الكراهة نكاح الاسرائيلية بشرط أن لا يعلم دخول أول آبائها فى ذلك الدين بعد بعثة عيسى عليه السلام وان علم دخوله فيه بعد التحريف ونكاح غيرها بشرط أن يعلم دخول أول آبائها فيه قبلها ولو بعد التحريف ان تجنبوا

المحرف ولوأسلم كتابى
وتحته كتابية دام
نكاحه وإن كان
قبل الدخول أووثنى
وتحته وثنية فتخلفت
قبل الدخول تنجزت
الفرقة أو بعده
وأسلمت فى العدة
دام نكاحه والا
فالفرقة من اسلامه
ولوأسلمت وأصر على
الكفر فان دخل
بها وأسلم فى العدة دام
النكاح والا فالفرقة
من اسلامها وحيث
أدمنا لا يضر مقارنة
مفسد هوزائل عند
الاسلام فتقر على
نكاح فى عدة هى
منقضية عند

نكح الكتابية مطلقا اسرائيلية كانت أولا بالشروط السابقة تكون كالمسلمة فى نحو نفقة وكسوة وقسم وطلاق بجامع الزوجية المقتضية لذلك وله اجبارها كالمسلمة على غسل من حدث أكبر كجنابة وحيض ويغتفر منها عدم النية للضرورة وله على تنظف وعلى ترك تناول خبيث كخنزير وبصل ومسكر لتوقف التمتع أوكماله على ذلك (قوله ولوأسلم) شروع فى حكم الكافر اذا أسلم وتحته كافرة وقد أفرده الفقهاء بترجمة مخصوصة وقوله كتابى أى ولو كان اسلامه تبعا لاحد أبويه (قوله وتحته كتابية) حرة كانت أوأمة اذا كان هو ممن يحل له نكاح الامة (قوله دام نكاحه) أى بالاجماع لانها تحل له ابتداء وقوله وان كان أى اسلامه قبل الدخول بها وهو غاية لدوام النكاح (قوله أو وثنى) أى أولوأسلم وثنى أى عابد وثن أى صنم قيل الوثن هو غير المصور والصنم هو المصور (قوله وتحته وثنية) أى والحال أن تحت هذا الوثنى الذى أسلم وثنية وقوله فتخلفت أى لم تسلم معه وقوله قبل الدخول متعلق بأسلم المقدر قبل قوله وثنى أى أسلم قبل الدخول بها أى الوطء ولو فى الدبر ومثله استدخال المنى وقوله تنجزت الفرقة أى وقعت حالا وهى فرقة فسخ لا فرقة طلاق وهذا جواب لو المقدرة بعد أو وقبل أسلم المقدر (قوله أو بعده) أى أولوأسلم بعد الدخول وقوله وأسلمت فى العدة أى قبل انقضائها (قوله دام نكاحه) جواب لو المقدرة فى قوله أو بعده كما علمت من الحل (قوله والا) أى وان لم تسلم فى العدة بأن لم تسلم أصلا أوأسلمت بعدها قال ح ل وكذا لوأسلمت مع انقضاء العدة تغليبا للمانع اه وقوله فالفرقة من اسلامه أى فالفرقة تتبين من حين اسلامه (قوله ولوأسلمت) الضمير يعود على زوجة الكافر مطلقا كتابية كانت أووثنية وهو أولى من عوده الى الوثنية فقط وان كانت أقرب مذكور لانه يبقى عليه الكتابية وقوله وأصر أى دام زوجها الكافر كتابيا كان أووثنيا على الكفر (قوله فان دخل بها) أى قبل اسلامها وقوله وأسلم أى الزوج (قوله والا) أى وان لم يسلم فى العدة وسكت عن مفهوم دخل بها ولا يقال ان قوله والا راجع اليه أيضا لانه يصير المعنى عليه وان لم يدخل بها ولم يسلم فى العدة تبينت الفرقة من حين اسلامها وذلك لا يصح لانه اذا لم يدخل بها لا عدة حتى انه يصح ان يقول بعد ولم يسلم فى العدة وكان المناسب أن يجعله على نمط ما قبله بأن يقول فان كان أى اسلامها قبل الدخول تنجزت الفرقة أو بعده وأسلم فى العدة دام نكاحه والا فالفرقة من حين اسلامها فتنبه واعلم انه لم يبين حكم ما اذا اسلما معا وحاصله انهما اذا اسلما معا سواء كان قبل الدخول بها أو بعده دام النكاح بينهما اجماعا كما حكاه ابن المنذر وغيره ولما رواه الترمذى وصححه ان رجلا جاء مسلما ثم جاءت امرأته مسلمة فقال يارسول الله كانت أسلمت معى فردها عليه وان شك فى المعية فان كان بعد الدخول وجمعهما الاسلام فى العدة دام النكاح بينهما أو كان قبله فان تصادقا على معية أو على تعاقب عمل به فيدوم النكاح بينهما فى الاول وتتنجز الفرقة فى الثانى (قوله وحيث أدمنا الخ) يعنى حيث أدمنا النكاح بينهما أى بأن وجدت القيود السابقة وقوله فلا يضر مقارنة مفسد أى لعقد النكاح أى لما يعتقدون به وجود النكاح ولو فعلا كوطء وانما لم يضر ذلك تخفيفا عليهم لاجل الاسلام وذلك المفسد كالنكاح فى العدة (قوله هو زائل عند الاسلام) شرط فى المفسد الذى لا يضر مقارنته للنكاح أى يشترط فيه ان يزول عند الاسلام ويشترط أن لا يعتقدوا افساده بسبب الاسلام وان تكون تلك الزوجة بحيث تحل له الآن لو ابتدأ نكاحها فان لم يزل المفسد عند الاسلام أو زال عنده واعتقدوا افساده أو لم تحل له الآن ضر ذلك فلو نكح حرة وأمة ثم أسلم الزوجان معا معه ضر ذلك اذ لا يحل له نكاح الامة لو أراد ابتداء النكاح لها ولبقاء المفسد عنده (قوله فتقر على نكاح فى عدة) أى للغير ولو بوطء شبهة وتقر أيضا على نكاح بلا ولى ولا شهود بحيث يحل نكاحها الآن قال فى النهاية والضابط فى الحل أن تكون الآن بحيث يحل ابتداء نكاحها مع تقدم ما تسمى به زوجة عندهم اه وقوله هى منقضية عند الاسلام فلو لم تكن منقضية عنده لا تقر عليه لبقاء المفسد

عند الاسلام (قوله وعلى غصب الخ) معطوف على قوله على نكاح أى ويقر على غصب حربى لحربية ان اعتقدوا الغصب نكاحا صحيحا اقامة للفعل مقام القول وانما لم يضر ذلك هنا للضابط المار عن م ر وخرج بقوله غصب حربى لحربية مالو غصب ذمى ذمية واتخذها زوجة فانهم لا يقرون وان اعتقدوه نكاحا لان على الامام دفع بعضهم عن بعض كذا فى المغنى (قوله وكالغصب المطاوعة) أى فيقر على مطاوعة حربية لحربى فى النكاح (قوله ونكاح الكفار صحيح) أى محكوم بصحته رخصة ولقوله تعالى وامرأته حمالة الحطب وقوله وقالت امرأة فرعون فلو ترافعوا الينا لا نبطله وفى النهاية والاوجه انه ليس لنا البحث عن اشتمال انكحتهم على مفسد أولا لان الاصل فى أنكحتهم الصحة كانكحتنا قال الرشيدى أى ليس لنا البحث بعد الترافع الينا والمراد أن لا يبحث على اشتماله على مفسد ثم ينظر هل هذا المفسد باق فننقض العقد أو زائل فنبقيه فامر من أنا ننقض عقدهم المشتمل على مفسد غير زائل محله اذا ظهر لنا ذلك من غير بحث والا فالبحث علينا ممتنع اهـ (قوله ولا يصح نكاح الجنية الخ) قد تقدم الكلام على ذلك فلا تغفل (قوله كعكسه) أى نكاح الجنى لانسية (قوله وشرط فى الزوج الخ) شروع فى بيان شروط الزوج الذى هو أحد الاركان (قوله تعيين) أى بما مر من كونه بالوصف أو الاشارة (قوله فزوجت بنتى أحدكما باطل) قال فى التحفة مطلقا أى سواء كان نوى الولى معينا منهما أم لا قال ع ش وعليه فلعل الفرق بين هذا وبين زوجتك احدى بناتى ونويا معينة حيث صح ثم لا هنا أنه يعتبر من الزوج القبول فلابد من تعيينه ليقع الاشهاد على قبوله الموافق للايجاب والمرأة ليس العقد والخطاب معها والشهادة تقع على ما ذكره الولى فاغتفر فيها مالا يغتفر فى الزوج اهـ (قوله ولو مع الاشارة) أى للمخاطبين بأن قال زوجت أحد هذين الرجلين لا للاحد الذى يريد التزويج بأن قال زوجت هذا منهما لانه حينئذ معين فهو يأتى فيه ما سبق فى قوله ولو مع الاشارة بعد قوله فزوجتك احدى بناتى باطل وهو ساقط من عبارة التحفة والنهاية وشرح المنهج وهو الاولى (قوله وعدم محرمة) هى تقرأ بفتح الميم وسكون الحاء وفتح الراء المخففة وهذا شروع فيما حرمته لا على التأبيد بل من جهة الجمع فى العصمة وهو الجمع بين الاختين والمرأة وعمتها أو خالتها ولو بواسطة وذلك لقوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين وقوله صلى الله عليه وسلم لا تنكح المرأة على عمتها ولا العمة على بنت أخيها ولا المرأة على خالتها ولا الخالة على بنت أختها لا الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على الكبرى رواه أبو داود وغيره والمعنى فى ذلك ما فيه من قطيعة الرحم بسبب ما يحصل بينهما من المخاصمة المؤدية الى البغضاء غالبا وهذا فى الدنيا وأما فى الآخرة فلا حرمة فيه لانتفاء علة التحريم اذ لا تباغض فيها ولا حقد ولا غل قال تعالى ونزعنا ما فى صدورهم من غل (قوله للمخطوبة) متعلق بمحذوف صفة لمحرمة أى محرمة كائنة للمخطوبة أى ويشترط عدم وجود امرأة محرمة تحته لمن يريد أن يخطبها (قوله بنسب أو رضاع) تعميم فى المحرمة ولو قدمه على قوله للمخطوبة لكان أولى وخرج بهما المصاهرة فلا تقتضى حرمة الجمع فيجوز الجمع بين امرأة وأم زوجها أو بنت زوجها وان حرم تناكحهما لو فرضت احداهما ذكرا والاخرى أنثى (قوله تحته) متعلق بمحذوف صفة ثانية لمحرمة وكان الاولى تقديمه على قوله للمخطوبة والمراد تحته حقيقة وهى غير المطلقة رأسا وحكما وهى المطلقة طلاقا رجعيا بدليل الغاية بعده (قوله ولو فى العدة) غاية لاشتراط عدم وجود محرمة تحته للمخطوبة أى يشترط ذلك ولو كانت المحرمة فى العدة وقوله الرجعية صفة للعدة أى العدة التى تجوز الرجعة فيها بأن كانت مطلقة طلاقا رجعيا (قوله لان الرجعية الخ) علة لمقدر مرتبط بالغاية أى وانما اشترط أن لا يكون تحته محرمة للمخطوبة كائنة فى عدة رجعية مع أنها مطلقة لانها رجعية وهى كالزوجة بدليل صحة التوارث بينهما لو مات أحدهما فى هذه العدة (قوله فان نكح محرمين

الاسلام وعلى غصب حربى لحربية ان اعتقدوه نكاحا وكالغصب المطاوعة قاله شيخنا ونكاح الكفار صحيح على الصحيح ولا يصح نكاح الجنية كعكسه على ما عليه أكثر المتأخرين (و) شرط (فى الزوج تعيين) فزوجت بنتى أحدكما باطل ولو مع الاشارة (وعدم محرمة) كأخت أو عمة أو خالة (للمخطوبة) بنسب أو رضاع (تحته) أى الزوج ولو فى العدة الرجعية لان الرجعية كالزوجة بدليل التوارث فان نكح محرمين

في عقد) أي فان جمع بينهما في عقد واحد أو في عقدين وقعا معا بأن قال الولي له زوجتك بناتي فقبل نكاحهما معا أو جهل السبق والمعية أو علم السبق لكن جهلت السابقة فيبطل نكاحهما معا في الجميع وقوله أو في عقدين الخ أي أو نكح محرمين في عقدين بطل الثاني وهذا اذا كانا مرتبين وعرفت السابقة والا بطلا معا كما علمت (قوله وضابط من يحرم الجمع بينهما كل الخ) اعراب هذا التركيب ضابط مبتدأ أول ولفظ كل مبتدأ ثان وقوله يحرم تناكحهما خبر الثاني وهو وخبره خبر الاول وقوله ان فرضت الخ مرتبط بقوله يحرم تناكحهما أي يحرم تناكحهما لو فرضت احداهما ذكرا وذلك كما في الاختين فانه لو فرضت احداهما ذكرا مع كون الاخرى أنثى حرم تناكحهما لان الشخص يحرم عليه نكاح أخته وكما في المرأة وعمتها فانه لو فرضت المرأة ذكرا حرم عليه نكاح عمته ولو فرضت العمة ذكرا حرم عليه نكاح بنت أخيه وكما في المرأة وخالتها فانه لو فرضت المرأة ذكرا حرم عليه نكاح خالته ولو فرضت الخالة ذكرا حرم عليه نكاح بنت أخته واعلم ان من حرم جمعهما بنكاح حرم جمعهما أيضا في الوطء بملك اليمين فلو تملك أختين ووطئ واحدة منهما حرمت الاخرى حتى يحرم الاولى بطريق من الطرق التي تزيل الملك أو الاستحقاق كبيعها أو تزويجها وكذلك يحرم الجمع بينهما لو كانت احداهما زوجة والاخرى مملوكة لكن المعقود عليها أقوى من المملوكة فلو عقد على امرأة ثم ملك أختها أو ملك أولا ثم عقد على أختها حلت الزوجة دون المملوكة لان فراش النكاح أقوى من فراش الملك اذ يتعلق به الطلاق والظهار والايلاء وغيرها فلو فارق الزوجة حلت المملوكة وخرج بفراش النكاح وفراش الملك نفس النكاح والملك فان الملك أقوى من النكاح لانه يملك به الرقبة والمنفعة بخلاف النكاح فانه لا يملك به الا ضرب من المنفعة ولذلك اذا طرأ الملك على النكاح أبطله فاذا كان متزوجا أمة ثم ملكها بطل نكاحها ولا يدخل النكاح على الملك فاذا ملك أمة لا يصح نكاحه لها الا ان أعتقها ثم ينكحها (قوله ويشترط أيضا) أي كما يشترط التعيين وعدم المحرمية وقوله أن لا تكون تحته أربع من الزوجات انما اشترط ذلك لان غاية ما يبلغ الحر نكاح أربع للخبر الصحيح أنه صلى الله عليه وسلم قال لمن أسلم على أكثر من أربع أمسك أربعا وفارق سائرهن وكان حكمة هذا العدد موافقته لاخلاط البدن الاربعة المستولد عنها أنواع الشهوة المستوفاة غالبا بهن قال ابن عبد السلام كانت شريعة موسى تحلل النساء من غير حصر لمصلحة الرجال وشريعة عيسى صلى الله عليه وسلم تمنع غير الواحدة لمصلحة النساء فراعت شريعة نبينا صلى الله عليه وسلم مصلحة النوعين (قوله ولو كان بعضهن في العدة الرجعية) غاية في اشتراط ما ذكر (قوله فلو نكح الحر الخ) مفرع على مفهوم الشرط المذكور (قوله بطل) أي النكاح في المرأة الخامسة لانها هي الزائدة على العدد المباح (قوله أو في عقد) أي أو نكح الحر خمسا في عقد واحد بطل النكاح في الجميع لانه لا أولوية لاحداهن على الباقيات (قوله أو زاد العبد الخ) معطوف على قوله نكح الحر الخ فيكون داخلا في حيز التفريع على اشتراط أن لا يكون تحته أربع من الزوجات وهو لا يظهر فلو قال أولا ويشترط أن لا يكون تحت الحر أربع من الزوجات وتحت العبد زوجتان سوى المخطوبة ثم فرع عليهما ما ذكر لكان التفريع ظاهرا فتنبه وقوله بطل كذلك أي في الثالثة ان كان مرتبا أو في الجميع ان كن في عقد واحد اذ العبد على نصف الحر فلا يجوز له أن ينكح ما عدا اثنتين (قوله أما اذا كانت الخ) محترز قوله في العدة الرجعية ويصح أن يكون محترز قوله تحته (قوله أو احدى الخ) معطوف على اسم كانت أي أو كانت احدى الخ وقوله في العدة متعلق بمحذوف خبر كان وبقية سدرمثنى وقوله البائن أي التي لا يجوز فيها الرجعة والوصف المذكور وصف المطلقة فوصف العدة به على ضرب من التجوز وعبارة المنهج في عدة بائن بالاضافة (قوله فيصح الخ) جواب أما وقوله والخامسة بالجر عطف على محرمتها أي ويصح نكاح

في عقد بطل فيهما اذ لا مرجح أو في عقدين بطل الثاني وضابط من يحرم الجمع بينهما كل امرأتين بينهما نسب أو رضاع يحرم تناكحهما ان فرضت احداهما ذكرا ويشترط أيضا أن لا تكون تحته أربع من الزوجات سوى المخطوبة ولو كان بعضهن في العدة الرجعية لان الرجعية في حكم الزوجة فلو نكح الحر خمسا مرتبا بطل في الخامسة أو في عقد بطل في الجميع أو زاد العبد على اثنتين بطل كذلك أما اذا كانت المحرمة للمخطوبة أو احدى الزوجات الاربعة في العدة البائن فيصح نكاح محرمتها والخامسة لان البائنة أجنبية

الخامسة (قوله وشرط فى الشاهدين الخ) شروع فى شروط الشاهدين اللذين هما أحد الاركان أيضا وقوله أهلية شهادة فى البجيرمى مانصه ولا يشترط معرفة الشهود للزوجة ولا أن المنكوحة بنت فلان بل الواجب عليهم الحضور وتحمل الشهادة على صورة العقد حتى اذا دعوا الاداء الشهادة لم يحل لهم أن يشهدوا أن المنكوحة بنت فلان بل يشهدون على جريان العقد كما قاله القاضى حسين كذا بخط شيخنا الزيادي شوبرى وهو تابع لابن حجر وقال م ر لابد من معرفة الشهود اسمها ونسبها أو يشهدان على صورتها رؤية وجهها بان تكشف لهم النقاب وقال عميرة واعلم انه يشترط فى انعقاد النكاح على المرأة المنتقبة أن يراها الشاهدان قبل العقد فلو عقد عليها وهى منتقبة ولم يعرفها الشاهدان لم يصح لان استماع الشاهد العقد كاستماع الحاكم الشهادة قال الزركشى محله اذا كانت مجهولة النسب والا فيصح وهى مسئلة نفيسة والقضاة الآن لا يعلمون بها فانهم يزوجون المنتقبة الحاضرة من غير معرفة الشهود لها اكتفاء بحضورها واخبارها وعبارة م ر فى الشهادة قال جمع لا ينعقد نكاح منتقبة الا ان عرفها الشاهدان اسما ونسبا وصورة اه (قوله تأتى شروطها) أى أهلية الشهادة (قوله وهى) أى الشروط الآتية (قوله حرية كاملة) خرج بها من به رق ولو مبعضا لنقصه (قوله وذكورة محققة) خرج به الانثى والخنثى وفيه ان هذا الشرط لم يعده فى باب الشهادة من الشروط وعبارته هناك وشرط فى شاهد تكليف وحرية ومروأة وعدالة اه ويمكن أن يقال انه يفهم من قوله هناك ولما يظهر للرجال غالبا كنكاح وطلاق وعتق رجلان فان الرجل هو الذكر المحقق البالغ (قوله وعدالة) هى تتحقق باجتناب كل كبيرة واصرار على صغيرة مع غلبة طاعاته على معاصيه ولم يذكر المروأة مع أنه عدها فى باب الشهادة ويمكن أن يقال ان العدالة تستلزمها بناء على أن العدالة فى العرف ملكة تمنع من اقتراف الذنوب الكبائر وصغائر الخسة كسرقة لقمة والتطفيف بتمرة أى نقصها من البائع وزيادتها من المشترى والرذائل المباحة كالمشى حافيا أو مكشوف الرأس وأكل غير سوقى فى سوق (قوله ومن لازمها الخ) أى ومن لازم العدالة الاسلام والتكليف أى فلا حاجة لعدهما (قوله وسمع الخ) معطوف على حرية (قوله لما يأتى) أى فى الشهادات وفيه أنه لم يذكر النطق وان كان اشتراطه مسلما وقد ذكره فى التحفة وعبارة المؤلف هناك وشرط الشهادة بقول كعقد وفسخ واقرار هو أى ابصار وسمع لقائله حال صدوره فلا يقبل فيه أصم لا يسمع شيأ ولا أعمى فى مرئى لانسداد طرق التمييز مع اشتباه الاصوات ولا يكفى سماع شاهد من وراء حجاب وان علم صوته لان ما أمكن ادراكه باحدى الحواس لا يجوز أن يعمل فيه بغلبة ظن لجواز اشتباه الاصوات قال شيخنا نعم لو علمه ببيت وحده وعلم أن الصوت ممن فى البيت جاز اعتماد صوته وان لم يره وكذا لو علم اثنين ببيت لا ثالث لهما وسمعهما يتعاقدان وعلم الموجب منهما من القابل لعلمه بمالك المبيع أو نحو ذلك فله الشهادة بما سمعه منهما اه (قوله وفى الاعمى وجه) أى بصحة شهادته قال فى النهاية وفى الاصم أيضا وجه وقوله لانه أى الاعمى ومثله الاصم وقوله أهل للشهادة فى الجملة أى فى بعض المحال كالشهادة فى غير المرئى (قوله والاصح لا) أى لا تصح شهادته لعدم رؤيته للموجب والقابل حال العقد والاعتماد على الصوت لا نظر له وقوله وان عرف الزوجين أى من قبل عماه بأن كان عماه طارئا والغاية لكون الاصح عدم الصحة (قوله ومثله الخ) أى ومثل الاعمى فى عدم صحة الشهادة من بظلمة شديدة لا يرى فيها العاقدين وفى ع ش مانصه قوله ومثله من بظلمة شديدة تقدم فى البيع أن البصير يصح بيعه للمعين وان كان بظلمة شديدة حال العقد بحيث لا يرى أحدهما الآخر ولعل الفرق بين ما هنا وثم أن المقصود من شهود النكاح اثبات العقد بهما عند التنازع وهو منتف مع الظلمة اه (قوله ومعرفة لسان المتعاقدين) معطوف على أهلية شهادة فى المتن لا على حرية كما هو ظاهر أى وشرط معرفة الشاهدين لسان المتعاقدين الموجب والقابل فلا يكفى اخبار ثقة لهما بمعنى

(و) شرط (فى الشاهدين أهلية شهادة) تأتى شروطها فى باب الشهادة وهى حرية كاملة وذكورة محققة وعدالة ومن لازمها الاسلام والتكليف وسمع ونطق وبصر لما يأتى أن الاقوال لا تثبت الا بالمعاينة والسماع وفى الاعمى وجه لانه أهل للشهادة فى الجملة والاصح لا وان عرف الزوجين ومثله من بظلمة شديدة ومعرفة لسان المتعاقدين

العقد قال ع ش لكن بعد تمام الصيغة اما قبلها بان أخبره بمعناها ولم يطل الفصل فيصح اه (قوله وعدم الخ) معطوف على أهلية شهادة أى وشرط عدم تعين الشاهدين أو أحدهما للولاية ومثال تعينهما معا للولاية اخوان أذنت لهما معا أن يزوجاها (قوله فلا يصح النكاح الخ) شروع فى أخذ محترزات الشروط المارة فقوله بحضرة عبدين محترز الحرية ولا فرق فيهما بين أن يكونا مبعضين أولا وقوله أو امرأتين محترز الذكورة ومثلهما الخنثيان كما علمت نعم ان بانا بعد العقد أنهما ذكران صح وقوله أو فاسقين محترز العدالة واعلم أنه يحرم على العالم بفسق نفسه تعرض للشهادة وقوله أو أصمين محترز السمع وقوله أو أخرسين محترز النطق وقوله أو أعميين محترز البصر وقوله أو من لم يفهم لسان المتعاقدين محترز معرفة لسان المتعاقدين وقوله ولا بحضرة متعين للولاية محترز عدم تعينهما أو أحدهما للولاية (قوله فلو وكل الاب الخ) مفرع على عدم صحته بحضرة ولى متعين للشهادة (قوله أو الاخ المنفرد) قيد به لانه لا يتعين للولاية الا حينئذ فلو لم ينفرد كأن كان لها ثلاثة اخوة وعقد لها واحد منهم باذنها له فقط وشهد الآخران صح كما سيصرح به قريبا فان أذنت لكل منهم تعين أن يكون الشاهدان من غيرهم ففى مفهوم القيد المذكور تفصيل واذا كان كذلك فلا يعترض بأن مفهومه أنه اذا لم ينفرد صح أن يكون شاهدا مطلقا مع انه ليس كذلك (قوله فى النكاح) أى فى عقد النكاح لموليتهما وهو متعلق بوكل (قوله وحضر) أى من ذكر من الاب أو الاخ المنفرد وقوله مع آخر أى مع شخص آخر غيره (قوله لم يصح) أى النكاح وهو جواب لو (قوله لانه) أى من ذكر من الاب أو الاخ وهو علة لعدم الصحة وقوله فلا يكون شاهدا أى فلا يصح أن يكون شاهدا (قوله ومن ثم لو شهد الخ) أى ومن أجل التعليل المذكور لو شهد اخوان من ثلاثة وعقد الثالث بغير وكالة من أحدهما بأن أذنت لهذا الثالث العاقد فقط صح النكاح لعدم كونهما وليين عاقدين لها حينئذ وقوله والا بأن عقد الثالث بوكالة من أحدهما بأن أذنت لهما وهما وكلا الثالث فى عقد النكاح ومثله ما لو أذنت للثلاثة فى النكاح وقوله فلا أى فلا يصح النكاح بحضور الاخوين المأذون لهما فى النكاح شاهدين لانهما العاقدان فى الحقيقة والوكيل فى النكاح انما هو سفير محض (قوله لا يشترط الاشهاد على اذن معتبرة الاذن) أى على اذن من يعتبر اذنها فى صحة النكاح وهى غير المجبرة نعم يندب احتياطا ليؤمن انكارها لا يقال ان التقييد بمعتبرة الاذن يوهم اشتراط الاشهاد فى اذن غير معتبرة الاذن وهى المجبرة البالغة لانا نقول عدم اشتراطه فيه مفهوم بالاولى اذ اذنها غير شرط بل مستحب واذا لم يكن شرطا فيما الاذن فيه شرط فلأن لا يكون شرطا فى غيره أولى فالقيد لبيان الواقع لا للاحتراز (قوله لانه) أى أذنها ليس ركنا فى العقد أى ليس جزأ من أجزاء العقد والاشهاد انما هو شرط فى العقد وعبارة شرح المنهج وانما لم يشترط لان رضاها ليس من نفس النكاح المعتبر فيه الاشهاد وانما هو شرط فيه ورضاها الكافى فى العقد يحصل باذنها أو ببينة أو باخبار وليها مع تصديق الزوج أو عكسه اه (قوله بل هو) أى الاذن وقوله شرط فيه أى فى العقد وقوله فلم يجب الاشهاد عليه أى على الاذن لانه خارج عن ماهية العقد لكونه شرطا (قوله ان كان الولى غير حاكم الخ) الاولى ان يأتى به فى صورة التعميم بان يقول سواء كان الولى غير حاكم أو كان حاكما وقوله على الاوجه مقابله يقول ان الحاكم لا يزوج الا اذا ثبت عنده الاذن ببينة ومثلها الاقرار وعبارة التحفة نعم أفتى البلقينى كابن عبد السلام بأنه لو كان المزوج هو الحاكم لم يباشره الا ان ثبت اذنها عنده وأفتى البغوى بان الشرط ان يقع فى قلبه صدق المخبر له بانها أذنت له وكلام القفال والقاضى يؤيده وعليه يحمل ما فى البحر عن الاصحاب انه يجوز اعتماد صبى ارسله الولى لغيره ليزوج موليته والذى يتجه ان ما مر فى عقده بمستورين ان الخلاف انما هو فى جواز مباشرته لا فى الصحة كما هو ظاهر لما مر ان مدارها على ما فى نفس الامر اه وفى النهاية وما أفتى به البلقينى كابن عبد السلام مبنى على ان تصرف الحاكم

(وعدم تعينهما) أو أحدهما (للولاية) فلا يصح النكاح بحضرة عبدين أو امرأتين أو فاسقين أو أصمين أو أخرسين أو أعميين أو من لم يفهم لسان المتعاقدين ولا بحضرة متعين للولاية فلو وكل الاب أو الاخ المنفرد فى النكاح وحضر مع آخر لم يصح لانه ولى عاقد فلا يكون شاهدا ومن ثم لو شهد أخوان من ثلاثة وعقد الثالث بغير وكالة من أحدهما صح والا فلا * (تنبيه) * لا يشترط الاشهاد على اذن معتبرة الاذن لانه ليس ركنا للعقد بل هو شرط فيه فلم يجب الاشهاد عليه ان كان الولى غير حاكم وكذا ان كان حاكما على الاوجه

ونقل في البحر عن الاصحاب انه يجوز اعتماد صبي أرسله الولي الى غيره ليزوج موليته أي ان وقع في قلبه صدق المخبر *(فرع)* لو زوجها وليها قبل بلوغ اذنها اليه صح على الاوجه ان كان الاذن سابقا على حالة التزويج لان العبرة في العقود بما في نفس الامر لا بما في ظن المكلف (وصح) النكاح (بمستوري عدالة) وهما من لم يعرف لهما مفسق كما نص عليه واعتمده جمع وأطالوا فيه وبطل الستر بتجريح عدل واذا تاب الفاسق

حكم والصحيح خلافه اه (قوله ونقل في البحر الخ) هذا مبني على غير مذكور وهو افتاء البغوي بان الشرط فيما اذا كان الولي الحاكم ان يقع في قلبه صدق المخبر له كما يعلم من عبارة التحفة المارة ومن قوله بعد أي ان وقع في قلبه صدق المخبر اما الوجر يناء على افتاء البلقيني المذكور في عبارة التحفة المارة وهو انه لا بد من ثبوت الاذن عند الحاكم فقياسه هنا انه لا يجوز اعتماد الصبي فيما ذكر (قوله في قلبه) أي الغير المرسل اليه وقوله صدق المخبر بكسر الباء وهو الصبي (قوله لو زوجها وليها) أي لو زوج المولية المعتبرة الاذن وليها قبل بلوغ اذنها اليه وقوله صح أي تزويجه لها وقوله على الاوجه مقابله قول البغوي بعدم الصحة ورده في التحفة بقوله وأما قول البغوي لو زوجها وليها وكانت قد أذنت ولم يبلغه الاذن لم يصح وان جهل اشتراط اذنها الا انه تهور محض فهو لا يوافق قولهم العبرة في العقود حتى النكاح بما في نفس الامر اه (قوله ان كان الاذن سابقا على حالة التزويج) شرط في الصحة أي يشترط فيها ان يتبين انها قد أذنت له قبل التزويج فلو تبين انها أذنت له بعد التزويج ومثله ما اذا لم يتبين شئ أصلا فلا يصح وقوله لان العبرة الخ علة الصحة وفي سم قال في تجريد المزجد أراد ان يزوج ابنة عمه وأخبره رجل أو رجلان انها أذنت له فزوجها ثم قالا كذبنا في الاخبار فان قالت المرأة كنت أذنت صح النكاح أو أنكرت صدقت بيمينها وعلى الزوج البينة باذنها ولو أرسلت رسولا بالاذن الى ابن عمها فلم يأته الرسول وأتاه من سمع من الرسول وأخبره فزوجها صح النكاح لان هذا اخبار لا شهادة قاله في الانوار اه (قوله وصح النكاح) أي ظاهرا الا باطنا وقوله بمستوري عدالة أي شاهدين مستورة عدالتهما وذلك لان ظاهر المسلمين العدالة ولان النكاح يجري بين أوساط الناس وعوامهم فلو كلفوا بمعرفة العدالة الباطنة ليحضر المتصف بها لطال الامر وشق قال في التحفة ومن ثم صحح في نكت التنبيه كابن الصلاح أنه لو كان العاقد الحاكم اعتبرت العدالة الباطنة قطعا لسهولة معرفتها عليه بمراجعة المزكين وصحح المتولي وغيره أنه لا فرق اذ ما طريقه المعاملة يستوي فيه الحاكم وغيره ثم قال والذي يتجه أخذا من قولهم لو طلب منه جماعة بايديهم مال لا منازع لهم فيه قسمته بينهم لم يجبهم الا ان أثبتوا عنده أنه ملكهم لئلا يحتجوا بعد بقسمته على انه ملكهم انه لا يتولى العقد الا بحضرة من ثبتت عنده عدالتهما وأن ذلك ليس شرطا للصحة بل لجواز الاقدام فلو عقد بمستورين فبانا عدلين صح أو عقد غيره بهما فبانا فاسقين لم يصح كما يأتي لان العبرة في العقود بما في نفس الامر اه وقوله وصحح المتولي انه لا فرق اعتمده في النهاية والمغني *(تنبيه)* لا يصح النكاح بمستوري الاسلام والحرية وهما من لا يعرف حالهما في أحدهما باطنا وان كانا بمحل كل أهله مسلمون أو احرار وذلك كان وجد لقيط ولم يعرف حاله اسلاما ورقا وانما لم يصح بهما لسهولة الوقوف على الباطن فيهما ومثلهما في ذلك البلوغ ونحوه مما مر من الشروط نعم ان بانا مسلمين أو حرين أو بالغين مثلا بان انعقاده كما لو بان الخنثى ذكرا أفاده حجر (قوله وهما) أي مستورا العدالة وقوله من لم يعرف لهما مفسق أي لم يعرف أنهما ارتكبا مفسقا من الكبائر أو من الاصرار على الصغائر وقوله كما نص عليه أي على الضابط المذكور وقوله واعتمده أي هذا الضابط المنصوص عليه وقوله وأطالوا فيه أي في ترجيحه وقيل في ضابط المستورين هو من عرف ظاهرهما بالعدالة ولم يزكيا قال في التحفة وهو ما اختاره المصنف وقال انه الحق اه وكتب سم ما نصه قوله أو من عرف الخ كأن معناه انه شوهد منهما أسباب العدالة من ملازمة الواجبات والطاعات واجتناب المحرمات بخلاف المذكور عن النص فانه صادق بمجهولين لم يعرف حالهما ولا شوهد منهما أسباب العدالة وبهذا يتضح الفرق بين النص ومختار المصنف اه (قوله وبطل الستر بتجريح عدل) أي باخبار عدل بفسق ذلك المستور فلو أخبر بفسق المستور عدل لم يصح النكاح قال في شرح الروض وقول صاحب الذخائر الاشبه الصحة فان الجرح لا يثبت الا بشاهدين ولم يوجدا

يردبأنه ليس الغرض اثبات الجرح بل زوال ظن العدالة وهو حاصل بخبر العدل اه ثم ان كون الستر يبطل بتجريح عدل محله اذا كان واقعا قبل العقد بخلافه بعده لانعقاده ظاهرا فلابد من ثبوت مبطله كذا في التحفة والنهاية (قوله لم يلتحق بالمستور) أي فلا يصح به العقد الا بعد مضى مدة الاستبراء وهي سنة قال في شرح الروض لان توبته حينئذ تصدر عن عادة لا عن عزم محقق اه (قوله ويسن استتابته الخ) أي احتياطا قال الرشيدي انظر ما فائدة هذه الاستتابة مع أن توبة الفاسق لا تلحقه بالمستور كما قدمه قبله ولعلهم يفرقون بين ظاهر الفسق وغير ظاهره اه (قوله ولو علم الحاكم فسق الخ) الاولى أن لا يذكر هذا ويزيد بعد قوله الآتي أو علم حاكم فيلزمه التفريق الخ كما صنع في التحفة ونصها وانما يتبين الفسق أو غيره بعلم القاضي فيلزمه التفريق بينهما الخ اه وقوله ولو قبل الترافع اليه قال في فتح الجواد لكن ان علم أن الزوج مقلد لمن لا يجيز ذلك أي النكاح بشاهدين فاسقين والا فلابد في الترافع اليه فيما يظهر اه بزيادة (قوله ويصح) أي النكاح وقوله بابني الزوجين أو عدويهما أي أو ابن أو عدو أو أحدهما مع ابن أو عدو الآخر (قوله وقد يصح كون الاب شاهدا) أي فيما اذا كانت الولاية لغيره والمناسب تقديم هذه المسئلة عند قول الشارح ولا بحضرة متعين للولاية ويذكرها بعد قوله ومن ثم لو شهد أخوان من ثلاثة وعقد الثالث بغير وكالة صح بأن يقول بعده أو شهد أب في نكاح بنته القنة فانه يصح لعدم تعينه للولاية وقوله كان تكون بنته قنة أي فالولاية فيها لسيدها لاله فصح أن يكون شاهدا وعبارة شرح الروض كان تكون بنته كافرة أو رقيقة أو ابنه سفيها وأذن له في النكاح لانه ليس عاقدا ولا العاقد نائبه اه (قوله قال شيخنا وهو) أي الحكم كذلك أي كما قاله الحناطي ثم ان ظاهر عبارة الشارح ان هذا قول شيخه وليس كذلك نعم يفهم من عبارة شيخه ونصها وظاهر كلام الحناطي بل صريحه انه لا يلزم الزوج البحث عن حال الولي والشهود وأوجبه بعض المتأخرين لامتناع الاقدام على العقد مع الشك في شرطه ويرد بان ما علل به انما هو في الشك في الزوجين فقط لما مر انهما المقصودان بالذات فاحتيط لهما أكثر بخلاف غيرهما فجاز الاقدام على العقد حيث لم يظن وجود مفسد له في الولي أو الشاهد ثم ان بان مفسد بان فساد النكاح والا فلا اه وقوله وأوجبه بعض المتأخرين قال سم جزم به في الكنز وانه يأثم بتركه وان صح العقد ما لم يبن خلل وان ذلك هو الاوجه الافقه خلافا للحناطي اه (قوله وبان بطلانه) أي تبين بطلان النكاح بعد حصوله (قوله بحجة) متعلق ببان وقوله فيه متعلق بمحذوف صفة الحجة أي بحجة مقبولة في ثبوت النكاح وهي رجلان أو علم الحاكم والتقييد بقوله فيه يخرج الرجل والمرأتين لانه ليس بحجة فيه وان كان بحجة في غيره (قوله من بينة الخ) بيان للحجة أي أن الحجة هي بينة تشهد بما يمنع صحته مفسرا بكونه عند العقد سواء كانت حسبة أو غيرها أو علم حاكم قال في النهاية حيث ساغ له الحكم بعلمه اه قال ع ش أي بان كان مجتهدا اه (قوله أو باقرار الزوجين) معطوف على بحجة أي أو بان بطلانه باقرار الزوجين (قوله في حقهما) الاولى تقديمه على قوله بحجة الخ ليتصل بمتعلقه الذي هو بطلان اذ هو متعلق به كما في البجيرمي والجار والمجرور الذي بعده متعلق بكل من حجة واقرار أي تبين بالحجة أو الاقرار بطلانه بالنسبة لما يتعلق بحق الزوجين فقط وسيذكر مفهومه وعبارة التحفة تقتضي تعلقه بمحذوف أي ويعتد بالحجة أو الاقرار في حقهما ونصها وعلم ان اقرارهما وبينتهما انما يعتد بهما فيما يتعلق بحقهما لا غير ومنه يؤخذ أنه لو طلقها ثم أقيمت بينة بفساد النكاح ثم أعادها عادت اليه بطلقتين فقط لان اسقاط الطلقة حق لله تعالى فلا تفيده البينة أيضا ويحتمل خلافه اه (قوله بما يمنع صحته) تنازعه كل من قوله بحجة وقوله أو باقرار كما علمت (قوله كفسق الشاهد) هو وجميع ما بعده تمثيل لما يمنع الصحة وقوله عند العقد متعلق بفسق وخرج به تبين فسقه بعده أو قبله فلا يضر لجواز حدوثه في الاولى ولاحتمال

لم يلتحق بالمستور ويسن استتابة المستور عند العقد ولو علم الحاكم فسق الشاهدين لزمه التفريق بين الزوجين ولو قبل الترافع اليه على الاوجه ويصح أيضا بابني الزوجين أو عدويهما وقد يصح كون الاب شاهدا أيضا كان تكون بنته قنة وظاهر كلام الحناطي بل صريحه انه لا يلزم الزوج البحث عن حال الولي والشهود قال شيخنا وهو كذلك ان لم يظن وجود مفسد للعقد (وبان بطلانه) أي النكاح (بحجة فيه) أي في النكاح من بينة أو علم حاكم (أو باقرار الزوجين في حقهما بما يمنع صحته) أي النكاح كفسق الشاهد أو الولي عند

توبته فى الثانية نعم تبينه قبل مضى زمن الاستبراء بالنسبة للشاهد كتبينه عنده أما بالنسبة للولى فليس كذلك لانه لا يشترط لصحة عقده بعد التوبة مضى مدة الاستبراء كما سيأتى (قوله والرق والصبا) عطف على فسق أى وكالرق والصبا أى عند العقد فلا يضر تبينهما قبله لاحتمال الكمال عنده وقوله لهما أى الشاهد والولى (قوله وكوقوعه) معطوف على كفسق وكان الاولى حذف الكاف كالذى قبله أى وكوقوع النكاح فى العدة الكائنة من غيره فهو مما يمنع صحته ومما يمنع صحته أيضا الجنون والاغماء والردة عنده (قوله وخرج بفى حقهما حق الله تعالى) أى فلا يؤثر بطلان النكاح بالنسبة لحق الله تعالى وهو كالتحليل فى المثال فانه لا يسقط بثبوت فساد النكاح لانه حق الله تعالى وان كان مقتضى ثبوت ذلك سقوطه لانه فرع الطلاق وقد تبين أن لا طلاق لعدم النكاح (قوله كأن طلقها ثلاثا الخ) فى ع ش مانصه وقع السؤال عمن طلق زوجته ثلاثا عامدا عالما هل يجوز له أن يدعى بفساد العقد الاول لكون الولى كان فاسقا أو الشهود كذلك بعد مدة من السنين وهل له الاقدام على أن يعقد عليها من غير وفاء عدة من نكاحه الاول وهل يتوقف نكاحه الثانى على حكم حاكم بصحته وهل الاصل فى عقود المسلمين الصحة أو الفساد وأجبنا عنه بما صورته الحمد لله لا يجوز له أن يدعى بذلك عند القاضى ولا تسمع دعواه بذلك وان وافقته الزوجة عليه حيث أراد به اسقاط التحليل نعم ان علم بذلك جاز له فيما بينه وبين الله تعالى العمل به فيصح نكاحه لها من غير محلل ان وافقته الزوجة على ذلك ومن غير وفاء عدة منه لانه يجوز للانسان أن يعقد فى عدة نفسه سواء كانت عن شبهة أو طلاق ولا يتوقف حل وطئه لها وثبوت أحكام الزوجية له على حكم حاكم بل المدار على علمه بفساد الاول فى مذهبه واستجماع الثانى لشروط الصحة المختلفة كلها أو بعضها فى العقد الاول ولا يجوز لغير القاضى التعرض له فيما فعل وأما القاضى فيجب عليه أن يفرق بينهما اذا علم بذلك والاصل فى العقود الصحة فلا يجوز الاعتراض فى نكاح ولا غيره على من استند فى فعله الى عقد مالم يثبت فساده بطريقه وهذا كله حيث لم يحكم حاكم بصحة النكاح الاول ممن يرى صحته مع فسق الولى أو الشهود أما اذا حكم به حاكم فلا يجوز له العمل بخلافه لا ظاهرا ولا باطنا لما هو مقرر ان حكم الحاكم يرفع الخلاف ولا فرق فيما ذكر بين ان يسبق من الزوج تقليد لغير امامنا الشافعى ممن يرى صحة النكاح مع فسق الشاهد والولى أم لا اه (قوله بشئ) متعلق بفساد وقوله مما ذكر أى من الفسق والرق والصبا أى وغير ما ذكر أيضا كالجنون والردة والاغماء (قوله فلا يقبل اقرارهما) أى بالنسبة لصحة نكاح جديد من غير تحليل (قوله بل لابد) أى لصحته من محلل (قوله للتهمة) بضم ففتح وهو علة لعدم قبول اقرارهما أى لا يقبل لاتهامهما فى دعواهما فساد النكاح (قوله ولانه) أى التحليل المفهوم من المحلل وقوله حق الله أى لا حق الزوجين (قوله ولو أقاما) أى الزوجان ومثله أحدهما وقوله عليه أى فساد النكاح وقوله لم تسمع قال السبكى هو صحيح اذا أراد نكاحا جديدا كما فرضه فلو أراد التخلص من المهر أو أرادت بعد الدخول مهر المثل أى وكان أكثر من المسمى فينبغى قبولها اه وما قاله السبكى صادق عليه قول المصنف فى حقهما (قوله أما بينة الحسبة فتسمع) هذا محترز أقاما اذ بينة الحسبة لم تقم وانما قامت بنفسها وشهدت وعبارة التحفة وخرج باقاما ما لو قامت حسبة ووجدت شروط قيامها فتسمع اه وعبارة النهاية ذكر البغوى فى تعليقه ان بينة الحسبة تقبل لكنهم ذكروا فى باب الشهادات ان محل قبول بينة الحسبة عند الحاجة اليها كأن طلق شخص زوجته وهو يعاشرها أو اعتق رقيقة وهو ينكر ذلك أما اذا لم تدع اليها حاجة فلا وهنا كذلك نبه عليه الوالد رحمه الله تعالى اه وسيأتى أيضا للشارح فى باب التعمد بذلك (قوله نعم الخ) تقييد لقوله ولا يقبل اقرارهما (قوله أما فى الباطن فالنظر لما فى نفس الامر) أى فيجوز لهما العمل باقرارهما فيصح نكاحه لها من غير محلل ان وافقته ومن غير وفاء عدة لكن ان

العقد والرق والصبا لهما وكوقوعه فى العدة وخرج بفى حقهما حق الله تعالى كأن طلقها ثلاثا ثم اتفقا على فساد النكاح بشئ مما ذكر وأراد نكاحا جديدا فلا يقبل اقرارهما بل لابد من محلل للتهمة ولانه حق الله ولو أقاما عليه بينة لم تسمع أما بينة الحسبة فتسمع نعم محل عدم قبول اقرارهما فى الظاهر أما فى الباطن فالنظر لما فى نفس الامر

علم بهما الحاكم فرق بينهما كما علمت ذلك من جواب ع ش المار آنفا (قوله ولا يتبين البطلان باقرار الشاهدين بما يمنع الصحة) أى بان قالا كنا فاسقين عند العقد مثلا وهذا مفهوم قوله باقرار الزوجين (قوله فلا يؤثر) أى اقرار الشاهدين بما يمنع الصحة وقوله فى الابطال أى ابطال النكاح (قوله كما لا يؤثر) أى الاقرار وقوله فيه أى الابطال وقوله بعد الحكم بشهادتهما اعترض بان المقيس وهو قوله فلا يؤثر فى الابطال صادق بالمقيس عليه فلا حاجة الى القياس وأجيب بتخصيص المقيس بما اذا كان قبل الحكم بشهادتهما ويرد عليه انه حينئذ قياس مع الفارق لان النكاح تقوى بعد الحكم بشهادتهما فلا يلزم من عدم تاثير الاقرار فى ابطاله حينئذ عدم تاثيره فى ابطاله قبل الحكم بشهادتهما الا أن يقال انه قياس أدون تامل اه بجيرمى بتصرف (قوله ولان الحق) أى الذى أقر به وهو مانع صحة النكاح وقوله ليس لهما أى الشاهدين واللام بمعنى على أى ليس عليهما بل هو على الزوجين واذا كان كذلك فلا يصح اقرارهما بحق على غيرهما لان الاقرار كما تقدم اخبار بحق سابق عليه نفسه ومقتضى التعليل انه لو كان الحق لهما قبل بالنسبة اليهما وهو كذلك وعبارة التحفة نعم له أثر فى حقهما فلو حضرا عقد أختهما مثلا ثم ماتت وورثاها سقط المهر قبل الوطء وفسد المسمى بعده فيجب مهر المثل أى ان كان دون المسمى أو مثله لا أكثر كما هو ظاهر لئلا يلزم انهما أوجبا باقرارهما حقا لهما على غيرهما اه وقوله حقا لهما على غيرهما وهو ما زاد على المسمى (قوله فلا يقبل قولهما) أى على الزوجين كما علمت (قوله أما اذا أقر به) أى بما يمنع الصحة وهو مقابل قوله أو باقرار الزوجين والاولى أن يقول فان أقر بالتفريع على ما قبله كما صنع فى المنهج (قوله فيفرق بينهما) وهى فرقة فسخ لا طلاق فلا تنقص عددا (قوله مؤاخذة له) أى للزوج وهو علة التفرق بينهما وقوله باقراره أى اعترافه بما يتبين به بطلان نكاحه (قوله وعليه) أى الزوج المقر بما يمنع الصحة وقوله نصف المهر أى المسمى (قوله والا) أى بان دخل بها فكله أى فعليه كله (قوله اذ لا يقبل قوله عليها فى المهر) أى لانه حقها الا حقه والحاصل يسقط باقراره حقه لا حقها لان حكم اعترافه مقصور عليه ولذلك لا يرثها وهى ترثه لكن بعد حلفها أنه عقد بعدلين (قوله بخلاف ما اذا أقرت) أى الزوجة وقوله به أى بما يمنع صحة النكاح ولا بد من تخصيص ما يمنع بغير نحو محرمية لما تقدم فى مبحث الرضاع وسيصرح به أيضا قريبا وعبارة التحفة ونحو باعترافه اعترافها بخلل ولى أو شهود فلا يفرق به بينهما الخ اه وقوله دونه أى الزوج (قوله فيصدق) أى فيصدق الزوج بعدم ما أقرت به الزوجة بيمينه فان نكل عن اليمين حلفت وفرق بينهما (قوله لان العصمة بيده الخ) علة لتصديقه هو دونها أى وانما صدق هو لان العصمة بيده وهى تريد رفعها أى والاصل بقاؤها (قوله فلا تطالبه بمهر) الاولى ولا تطالبه بالواو لانه معطوف على فيصدق الواقع فى جواب اذ لا تفريع وانما لم تطالبه به لسقوطه باقرارها ومحله ما لم تكن محجورا عليها بسفه والا فلا سقوط لفساد اقرارها فى المال ومحل سقوطه أيضا ان لم تكن قد قبضته فان قبضته فليس له استرداده منها وكما لا تطالبه بالمهر اذا مات لا ترثه مؤاخذة لها بذلك وعبارة الروض ولو أقرت دونه صدق بيمينه ولكن لا ترثه ولا تطالبه بمهر اه (قوله وعليه ان وطئ الخ) الاخصر ان يقول أو بعده فله أقل الامرين من المسمى ومهر المثل (قوله ولو أقرت بالاذن) أى فى التزويج (قوله ثم ادعت) أى بعد التزويج وقوله أنها انما أذنت أى فى التزويج وقوله بشرط صفة فى الزوج أى ككونه عالما وشريفا أو غير ذلك (قوله ولم توجد) أى تلك الصفة المشروطة (قوله ونفى الزوج ذلك) أى الشرط الذى ادعته (قوله صدقت بيمينها) أى للقاعدة أن من كان القول قوله فى أصل الشئ كان القول قوله فى صفته كالموكل يدعى تقييد اذنه بصفة فينكر الوكيل وبحث بعضهم تصديق الزوج لانه يدعى الصحة ويرده تصديقهم للموكل وان ادعى الفساد اه تحفة (قوله واذا اختلفا الخ) هذه المسئلة قد تقدمت فى الشرح فى مبحث الرضاع

ولا يتبين البطلان، باقرار الشاهدين بما يمنع الصحة فلا يؤثر فى الابطال كما لا يؤثر فيه بعد الحكم بشهادتهما ولان الحق ليس لهما فلا يقبل قولهما أما اذا أقر به الزوج دون الزوجة فيفرق بينهما مؤاخذة له باقراره وعليه نصف المهر ان لم يدخل بها والا فكله اذ لا يقبل قوله عليها فى المهر بخلاف ما اذا أقرت به دونه فيصدق هو بيمينه لان العصمة بيده وهى تريد رفعها فلا تطالبه بمهر ان طلقت قبل وطء وعليه ان وطئ الاقل من المسمى ومهر المثل ولو أقرت بالاذن ثم ادعت انها انما أذنت بشرط صفة فى الزوج ولم توجد ونفى الزوج ذلك صدقت بيمينها فيما استظهره شيخنا (و) اذا اختلفا

المحرم عند قوله ولو أقر رجل وامرأة الخ فكان الاولى اسقاطها هنالك استغناء عنها بما هنا أو يؤخر الكلام على صورة الاتفاق والاختلاف كلها الى هنا فرارا من التكرار (قوله فادعت انها محرمة) خرج به ما اذا ادعى هو ذلك فانه هو المصدق مطلقا كما تقدم وقوله بنحو رضاع أى كمصاهرة ونسب (قوله وأنكر) أى الزوج (قوله حلفت مدعية محرمية) جواب اذا التى قدرها الشارح ولو قال سمعت دعوى مدعية المحرمية وحلفت عليها لكان أولى ليطابق مقابله الآتى وهو قوله فان رضيته لم تسمع دعواها (قوله وصدقت) أى ولها مهر المثل لا المسمى ان وطئت والا فلا شئ لها (قوله وبان بطلان النكاح) أى بسبب المحرمية التى ادعتها الزوجة (قوله فيفرق بينهما) أى يفرق الحاكم بينهما وجوبا (قوله ان لم ترضه الخ) قيد لقوله حلفت مدعية محرمية (قوله حال العقد) أى وقت العقد وهو متعلق بترضه وقوله ولا عقبه معطوف على حال العقد أى لم ترضه لا حالة العقد ولا بعده وقوله لاجبارها الخ تعليل لتصور عدم الرضا حالة العقد وبعده أى انه يتصور عدم رضاها به حالة العقد وبعده لكونها مجبرة أو لكونها أذنت للولى فى التزويج ولم تعين أحدا ولم ترض بعد العقد بنطق منها بان تقول له رضيت بك أو تمكين من وطئه اياها (قوله لاحتمال ماتدعيه) علة لتصديقها باليمين وقوله مع عدم سبق مناقضه أى مع عدم تقدم شئ منها مناقض لما تدعيه والمناقض له رضاها المتضمن لاقرارها بحلها له أو التمكين من وطئه اياها (قوله فهو الخ) أى ما ادعته بعد العقد من المحرمية كقولها ابتداء أى قبل العقد فلان أخى من الرضاع فلا أتزوج منه أى عليه مؤاخذة بقولها (قوله فان رضيت) أى حالة العقد أو بعده بان مكنته من نفسها وقوله ولم تعتذر أى فى رضاها وقوله بنحو نسيان الباء تصويرية متعلقة بتعتذر أى ويتصور الاعتذار بنحو نسيان فى رضاها بتمكينها له بان قالت مكنته من نفسى نسيانا لا عمدا وقوله أو غلط بان قالت أنا مرادى بالزوج الذى عينته زيد فغلطت وقلت عمرو (قوله لم تسمع دعواها) أى لانه سبق منها ما يناقضها وهو رضاها به فيصدق حينئذ هو ولا يفرق بينهما (قوله وان اعتذرت سمعت دعواها للعذر) انظر ما فائدة سماع دعواها ثم رأيت فى الانوار وشرح البهجة ان ذلك لتحليف الزوج انه لا يعلم بينهما محرمية فقول الشارح بعد ولكن حلف بيان لتلك الفائدة ونص عبارة الانوار ولو زوجت امرأة ثم ادعت محرمية بالرضاع أو غيره فان زوجت برضاها الصريح نطقا من شخص معين فلا يقبل دعواها الا اذا ذكرت عذرا كغلط أو نسيان أو جهل فتسمع ويحلف الزوج على نفى العلم بالمحرمية ولا يسمع قولها ولا بينتها وان زوجت بغير رضاها لكونها أمة أو مجبرة أو برضاها ولم تعين الزوج سمعت دعواها وبينتها وهل تصدق بيمينها ليندفع النكاح فيه وجهان أحدهما نعم وهو قول ابن الحداد والمقطوع به عند المتولى وهو الاصح عند الشيخ أبى على الطبرى وصاحب التهذيب وأسنده الى الامام المعظم كذا فى تعليق الحاوى وهو الاصح فى الروضة والمرجح فى المحرر والمفهوم من سياق الشرحين والثانى لا بل القول قوله بيمينه على نفى المحرمية ليستمر النكاح وهو قول أبى زيد المروزى والمحاملى عن ابن سريج وهو الاصح عند الغزالى والمذكور فى الحاوى والمفهوم من شرح اللباب ولو زوجت برضاها واكتفى بسكوتها لبكارتها ثم ادعت محرمية سمعت بينتها وتصدق بيمينها ولو زوجت بغير رضاها ومكنت الزوج من نفسها أى اختلعت نفسها أو دخلت عليه وقامت معه فكما لو زوجت برضاها اه (قوله ولكن حلف هو أى الزوج لراضية اعتذرت) فى العبارة اظهار فى مقام الاضمار كما لا يخفى وهو يفيد انه لا يحلف لراضية لم تعتذر وظاهر عبارة المنهاج فى باب الرضاع انه يحلف لها مطلقا ونصها وان ادعته أى الرضاع المحرم فانكر صدق بيمينه ان زوجت برضاها والا فالاصح تصديقها اه (قوله وشرط فى الولى) شروع فى بيان شروط الولى الذى هو أحد الاركان الخمسة وقوله عدالة هذا شرط للولى المزوج بالولاية أما المزوج بالملك فلا يشترط فيه والمراد بالعدالة فى حق الولى عدم الفسق

فادعت انها محرمة بنحو رضاع وأنكر (حلفت مدعية) محرمية وصدقت وبان بطلان النكاح فيفرق بينهما ان (لم ترضه) أى الزوج حال العقد ولا عقبه لاجبارها أو اذنها فى غير معين ولم ترض بعد العقد بنطق ولا تمكين لاحتمال ماتدعيه مع عدم سبق مناقضه فهو كقولها ابتداء فلان أخى من الرضاع فلا تزوج منه فان رضيت ولم تعتذر بنحو نسيان أو غلط لم تسمع دعواها (و) ان اعتذرت سمعت دعواها للعذر ولكن (حلف) هو أى الزوج (لراضية اعتذرت) بنسيان أو غلط (و) شرط (فى الولى عدالة وحرية وتكليف)

بخلافها

فلاولاية لفاسق غير الامام الاعظم لان الفسق نقص يقدح فى الشهادة فيمنع الولاية كالرق هذا هو المذهب للخبر الصحيح لا نكاح الا بولى مرشد أى عدل وقال بعضهم انه يلى والذى اختاره النووى كابن الصلاح والسبكى ما أفتى به الغزالى من بقاء الولاية للفاسق حيث تنتقل لحاكم فاسق ولو تاب الفاسق توبة صحيحة زوج حالا على ما اعتمده شيخنا كغيره لكن الذى قاله الشيخان انه لا يزوج الا بعد الاستبراء واعتمده

مخالفها فى الشاهد فان المراد بها ملكة فى النفس تمنع من اقتراف الذنوب الكبائر والصغائر ومن الرذائل المباحة كما تقدم فحينئذ العدالة فى حق الولى تشمل الواسطة وهى عدم الفسق مع عدم الملكة المذكورة وتتحقق فى الصبى اذا بلغ ولم يصدر منه كبيرة ولا صغيرة ولم يحصل له تلك الملكة وفى الفاسق اذا تاب فانهما يزوجان حالا وقوله وحرية أى كاملة وقوله وتكليف أى بلوغ وعقل وشرط أيضا اختيار وذكورة محققة وعدم احرام وعدم اختلاف دين ولو قال كما فى المنهج وشرط فى الولى اختيار وفقد مانع الولاية لكان أولى لشموله لذلك كله (قوله فلا ولاية لفاسق) مفهوم الشرط الاول وهو العدالة وهذا عند نا أما عند الائمة الثلاثة فتثبت الولاية للفاسق وقوله غير الامام الاعظم أى أما الامام الاعظم فلا يمنع فسقه ولايته بناء على الصحيح أنه لا ينعزل بالفسق فيزوج بناته وبنات غيره بالولاية العامة تفخيما لشأنه اه شرح المنهج وقوله فيزوج بناته أى ان لم يكن لهن ولى خاص غيره كالجد والاخ والاقدم عليه لتقدم الخاص على العام وقال سم لو كانت بناته أبكارا هل يجبرهن لانه أب أو لابد من الاستئذان لان تزويجه بالولاية العامة لا الخاصة فيه نظر ومال م ر الى الاول اه (قوله لان الفسق نقص يقدح فى الشهادة) أى يضر بها وقوله فيمنع الولاية يقتضى ان كل ما يقدح فى الشهادة يمنع الولاية وليس كذلك لان ارتكاب خارم المروءة نقص يقدح فى الشهادة ولا يمنع الولاية ومن ثم لم يعلل م ر ولا حجر بهذا التعليل اه بجيرمى (قوله كالرق) أى فانه نقص يقدح فى الشهادة فيمنع الولاية والكاف للتنظير (قوله هذا) أى ما ذكر من كونه لا ولاية لفاسق هو المذهب (قوله للخبر الصحيح الخ) دليل للمذهب (قوله أى عدل) تفسير لمرشد (قوله وقال بعضهم انه) أى الفاسق يلى وعبارة التحفة واختار أكثر متأخرى الاصحاب أنه يلى اه (قوله والذى اختاره النووى الخ) حاصل هذا القول التفصيل وهو أنه ان كان لو سلبت الولاية من الولى الخاص الفاسق انتقلت لحاكم فاسق بأن لم يوجد غيره أبقيت الولاية له والا بأن كان لو سلبت لا تنتقل لحاكم فاسق بان وجد غيره من ولى أبعد أو حاكم غير فاسق فلا تبقى له بل تنتقل عنه الى الولى الابعد أو لحاكم غير الفاسق اذا لم يوجد الابعد (قوله من بقاء الخ) بيان لما أفتى به الغزالى وقوله حيث تنتقل لحاكم فاسق أى بأن عدم الابعد والحاكم غير الفاسق كما علمت وانما بقيت للخاص الفاسق ولم تنتقل عنه قال فى التحفة لان الفسق عم واستحسنه فى الروضة وقال ينبغى العمل به وبه أفتى ابن الصلاح وقواه السبكى وقال الاذرعى لى عند سنين أفتى بصحة تزويج القريب الفاسق واختاره جمع آخرون اذا عم الفسق وأطالوا فى الانتصار له حتى قال الغزالى من أبطله حكم على أهل العصر كلهم الامن شذ بأنهم أولاد حرام اه وهو عجيب لان غايته أنهم من وطء شبهة وهو لا يوصف بحرمة ولا حل فصواب العبارة حكم عليهم بأنهم ليسوا أولاد حل اه (قوله ولو تاب الفاسق توبة صحيحة زوج حالا) أى لان الشرط عدم الفسق لا العدالة التى هى ملكة تمنع من اقتراف الذنوب الخ كما تقدم وفى سم ما نصه فقوله زوج حالا قال الزركشى فبين العدالة والفسق واسطة ومثل بهذا وبالصبى اذا بلغ والكافر اذا أسلم ولم يوجد منهما مفسق فقال ليسا بفاسقين لعدم صدور مفسق ولا عدلين لعدم حصول الملكة وقال لا تحصل عدالة الكافر الا بعد الاختبار قال الاستاذ فى كنزه وفى ذلك نظر ظاهر ومنابذة لاطلاقهم فالصواب ان الصبى اذا بلغ رشيدا والكافر اذا أسلم ولم يوجد منهما مفسق يوصفان بالعدالة اه وما قاله الاستاذ لا ينبغى العدول عنه اه (قوله أى زوج حالا) قال ع ش أى وان لم يشرع حالا فى رد المظالم ولا فى قضاء الصلوات مثلا حيث وجدت شروط التوبة بأن عزم مصمما على رد المظالم اه (قوله على ما اعتمده شيخنا) عبارته ولو تاب الفاسق توبة صحيحة زوج حالا لان الشرط عدم الفسق لا العدالة وبينهما واسطة ولذلك زوج المستور الظاهر العدالة اه وقوله كغيره أى كشيخ الاسلام فى شرح الروض والخطيب والرملى (قوله لكن الذى الخ) ضعيف (قوله انه) أى الفاسق الذى تاب توبة

صحيحة وقوله لا يزوج الا بعد الاستبراء أي بسنة فاذا مضت سنة من بعد التوبة ولم يعد الى الفسق فيها صحت ولايته والافلا (قوله ولا لرقيق) معطوف على لفاسق أي ولا ولاية لرقيق كله أو بعضه قال في شرح المنهج لو ملك المبعض أمة زوجها كما قاله البلقيني بناء على الاصح من أنه يزوج بملك لا بالولاية خلافا لما أفتى به البغوي اه وقوله لما أفتى به أي من أنه لا يزوج أصلا حل وخرج بقوله ولا ولاية وكالته فتصح في القبول لا في الايجاب عملا بالقاعدة في ضابط الوكيل وهو صحة مباشرته فيما وكل فيه لنفسه وهو يصح ان يقبل لنفسه فيصح ان يقبل لغيره بالوكالة عنه (قوله ولا لصبي ومجنون) معطوف أيضا على قوله لفاسق ولا هنا وفيما قبله للتأكيد أي ولا ولاية لصبي ومجنون وقوله لنقصهما علة لعدم صحة ولايتهما وقوله أيضا أي كنقص الرقيق (قوله وان تقطع الجنون) غاية في الجنون المنفية عنه الولاية وظاهرها ان المجنون لا ولاية له أصلا ولو في زمن الافاقة فيما اذا تقطع الجنون وليس كذلك بل المراد انه في حالة جنونه لا يزوج وتنتقل الولاية للابعد ولا ينتظر زمن الافاقة كما في سم وعبارته قوله وان تقطع الجنون ليس المراد انه لا ولاية له حتى في زمن الافاقة بل معناه ان الابعد يزوج في زمن الجنون ولا يجب انتظار الافاقة وأما هو في زمن افاقته فيصح تزويجه اه (قوله تغليبا لزمنه) أي الجنون على زمن الافاقة فكان الكل جنون وهو علة للغاية وظاهرها يفيد ما أفاده ظاهر الغاية المتقدم بيانه وليس مرادا أيضا فتنبه وقوله المقتضي بدل من الضمير في زمنه العائد على الجنون وهو كالعلة للتغليب المذكور أي وانما غلب زمن الجنون على زمن الافاقة لان الجنون يقتضي سلب العبارة والافاقة تقتضي ثبوتها والمانع مقدم على المثبت وقوله لسلب العبارة أي عبارته كالعقود الواقعة منه وكالاقوال غيرها (قوله فيزوج الا بعد زمنه فقط ولا تنتظر افاقته) هذا قرينة دالة على صرف الغاية والعلة عن ظاهرهما وبيان للمراد منهما فهو مؤيد لما سلف (قوله نعم ان الخ) استدراك على قوله ولا تنتظر افاقته وقوله قصر زمن الجنون أي جدا كما في التحفة (قوله كيوم في سنة) تمثيل للزمن القصير وظاهر اقتصاره تبعا لشيخه في التمثيل بيوم انه لا تنتظر افاقته فيما اذا زاد عليه فانظره (قوله وكذي الجنون ذو ألم) أي مرض وقوله يشغله أي ذلك الالم وقوله عن النظر بالمصلحة أي عن معرفة أحوال الازواج وما يصلح منهم وما لا يصلح ولا تنتظر زواله بل تنتقل الولاية للابعد لانه لا حد له يعرفه الخبراء (قوله ومختل النظر) أي الفكر وعطفه على ما قبله من عطف الخاص على العام وقوله بنحو هرم أي كخبل أصلي أو طارئ وكاسقام شغلته عن اختيار الاكفاء (قوله ومن به الخ) عطف على ذو ألم أي وكذي الجنون من وجد به بعد الافاقة منه آثار خبل بسكون الموحدة الجنون وشبهه كالهوج والبله وبفتحها الجنون فقط كما يفيده كلام المصباح وقال ع ش الخبل فساد في العقل والمشهور الفتح اه بجيرمي (قوله توجب) أي تلك الآثار وقوله حدة أي شدة تمنع من النظر في أحوال الازواج وقوله في الخلق بضم الخاء واللام (قوله وينقل ضد كل) أي من العدالة والحرية والتكليف وأضدادها ما بينه الشارح بقوله من الفسق والرق والصبا والجنون قال البجيرمي وتعبيره بالنقل بالنسبة للصبا والجنون فيه مسامحة لان النقل فرع الثبوت وهي لا تثبت لهؤلاء الا ان يقال ضمن ينقل معنى يثبتها فاطلق الملزوم وأراد اللازم أو هو مستعمل في حقيقته ومجازه اه (قوله من الفسق الخ) بيان للمضاف وهو ضد لا للمضاف اليه الذي هو لفظ كل كما علمت (قوله ولاية) مفعول ينقل وقوله لابعد متعلق به أي ينقل الضد المذكور الولاية من الولي القريب لمن هو أبعد منه لان القريب كالعدم (قوله لا لحاكم) أي لا ينقلها للحاكم مع وجود ولي من الاسر باء ولو كان بعيدا وذلك لان الحاكم انما هو ولي من لا ولي له والولي هنا موجود (قوله ولو في باب الولاء) غاية لنقل الضد الولاية للابعد أي انه ينقلها له مطلقا في النسب وفي الولاء والغاية المذكورة للرد (قوله حتى لو الخ) حتى تفريعية على الغاية أي فلو أعتق شخص أمته ومات عن ابن صغير وأخ كبير فان

السبكي ولا لرقيق كله أو بعضه لنقصه ولا لصبي ومجنون لنقصهما أيضا وان تقطع الجنون تغليبا لزمنه المقتضي لسلب العبارة فيزوج الا بعد زمنه فقط ولا تنتظر افاقته نعم ان قصر زمن الجنون كيوم في سنة انتظرت افاقته وكذي الجنون ذو ألم يشغله عن النظر بالمصلحة ومختل النظر بنحو هرم ومن به بعد الافاقة آثار خبل توجب حدة في الخلق (وينقل ضد كل) من الفسق والرق والصبا والجنون (ولاية لابعد) لا لحاكم ولو في باب الولاء حتى لو أعتق شخص أمة ومات عن ابن صغير وأخ كبير كانت الولاية للاخ لا للحاكم على المعتمد

ولا ولاية أيضا لانثى فلا تزوج امرأة نفسها ولو باذن من وليها ولا بناتها خلافا لابى حنيفة فيهما ويقبل اقرار مكلفة به لمصدقها وان كذبها وليها

الولاية تنتقل من الابن لصغره للاخ الكبير ولا تنتقل للحاكم وقوله على المعتمد ظاهر صنيعه حيث قيد فى الولاية وله على المعتمد أو أطلق فيما قبله ان الخلاف فى نقل الولاية للابعد أو للحاكم انما هو فى الولاء وهو أيضا صريح المغنى وعبارته وظاهر كلامه أنه لا فرق فى ذلك أى ثبوت الولاية للابعد بين النسب والولاء حتى لو أعتق شخص أمة ومات عن ابن صغير وأخ كامل كانت الولاية للاخ وهو كذلك خلافا لمن قال انها فى الولاء للحاكم فقد نقله القمولى عن العراقيين وصوبه البلقينى اه والذى يفهم من عبارة التحفة والنهاية ان الخلاف فى النسب وفى الولاء ونصهما فالولاية للابعد نسبا فولاء فلو أعتق أمة ومات عن ابن صغير وأب أو أخ كبير زوج الاب أو الاخ لا الحاكم على المنقول المعتمد وان نقل عن نص وجمع متقدمين ان الحاكم هو الذى يزوج وانتصر له الاذرعى واعتمده جمع متأخرون وقول البلقينى الظاهر والاحتياط ان الحاكم يزوج يعارضه قوله فى المسئلة نصوص تدل على ان الابعد هو الذى يزوج وهو الصواب اه وذلك لان الاقرب حينئذ كالعدم ولاجماع أهل السير على انه صلى الله عليه وسلم زوجه وكيله عمرو بن أمية أم حبيبة بالحبشة من ابن عم أبيها خالد بن سعيد بن العاصى أو عثمان بن عفان لكفر أبيها أبى سفيان ويقاس بالكفر سائر الموانع اه بتصرف وقولهما لا الحاكم هو بالجر عطف على قوله للابعد لا على الاب أو الاخ بدليل آخر العبارة (قوله ولا ولاية أيضا) أى كما لا ولاية لرقيق الخ وهذا مفهوم قيد ملحوظ عند قوله وشرط فى الولى عدالة الخ وهو وذكورة كما نبهت عليه مع غيره فى أول الشروط وكان الاولى التصريح به (قوله فلا تزوج امرأة نفسها ولو باذن من وليها ولا بناتها) أى لا تملك مباشرة ذلك ولو باذن من وليها فيه وذلك لآية فلا تعضلوهن اذ لو جاز لها تزويج نفسها لم يكن للعضل تأثير وللخبر ابن حبان لا نكاح الا بولى الحديث وأيما امرأة أنكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل كرره ثلاث مرات وصح أيضا لا تزوج المرأة المرأة ولا المرأة نفسها فان الزانية التى تزوج نفسها نعم لو لم يكن لها ولى قال بعضهم أصلا وهو الظاهر وقال بعضهم يمكن الرجوع اليه أى بسهول عادة كما هو ظاهر جاز لها ان تفوض مع خاطبها أمرها الى مجتهد عدل فيزوجها ولو مع وجود الحاكم المجتهد لانه محكم والمحكم كالحاكم أو الى عدل غير مجتهد ولو مع وجود مجتهد غير قاض فيزوجها العدل غير المجتهد لا مع وجود حاكم ولو غير أهل أمامع وجوده فلا يزوجها الا هو وخرج بتزوج ما لو وكل امرأة فى توكيل من يزوج موليته أو وكل موليته لتوكل من يزوجها ولم يقل لها عن نفسك سواء قال عنى أم أطلق فوكلت وعقد الوكيل فانه يصح لانها سفيرة محضة بين الولى والوكيل بخلاف ما لو قال عن نفسك فانه لا يصح ولو بلينا بامامة امرأة نفذ تزويجها لغيرها وكما لا يصح ان تزوج نفسها أو غيرها لا يصح أن تقبل نكاحا لاحد بولاية ولا بوكالة لان محاسن الشريعة تقتضى فطمها عن ذلك بالكلية اه تحفة بتصرف (قوله خلافا لابى حنيفة فيهما) أى فى تزويجها لنفسها وتزويجها لبناتها (قوله ويقبل اقرار مكلفة به) أى بالنكاح ولو رقيقة أو سفيهة وقوله لمصدقها أى ولو رقيقا أو سفيها لكن يشترط تصديق الولى والسيد فى الرقيقين والسفيهين وفى حاشية الجمل ما نصه قوله اقرار مكلفة الخ أى وكذا عكسه أى اقراره به مع تصديقها له اه شيخنا وفى ق ل على الجلال ويقبل اقرار البالغ العاقل بنكاح امرأة صدقته كعكسه وخرج بالتصديق ما لو كذبها أو عكسه فلا يثبت ولا ارث لاحدهما من الآخر لو مات لكن لها الرجوع عن التكذيب ولو بعد موته وحينئذ ترث منه ولا مهر لها عليه اه وفى البجيرمى واذا كذبها الزوج ليس لها ان تتزوج حالا بل لا بد من تطليق الزوج لها واذا كذب الزوج نفسه لم يلتفت اليه وان ادعى انه كان ناسيا عن التكذيب فلو كذبته وقد أقر بنكاحها ثم رجعت عن تكذيبها قبل تكذيبها نفسها الا انها أقرت بحق له عليها بعد انكاره ولا كذلك هو فى الاولى اه (قوله وان كذبها وليها) غاية فى قبول اقرارها أى يقبل اقرارها بتصديق الزوج لها ولو كان الولى كذبها لكن محله

في غير السفيهة والا فلا بد من تصديقه لها كما تقدم (قوله لان النكاح الخ) علة لقبول اقرارها به مع تصديقه لها وقوله فيثبت أي النكاح بتصادقهما اى ولا يؤثر انكار الغير له (قوله وهو أي الولي الخ) شروع في بيان الاولياء وأحكامهم * واعلم أن أسباب الولاية أربعة الأبوة وهي أقوى الاسباب والعصوبة والاعتاق والسلطنة وقد عد ابن رسلان الاولياء بقوله

ولي حرة أب فالجد ثم * أخ فكالعصبات رتب ارثهم
فعتق فعاصب كالنسب * فحاكم كفسق عضل الاقرب

(قوله أب) هو مقدم على جميع الاولياء لانه أشفقهم (قوله فعند عدمه) أي الاب وقوله حسا أي بان مات وقوله أو شرعا أي بأن قام به مانع من موانع الولاية السابقة كالرق والجنون والردة والعياذ بالله تعالى وقوله أبوه خبر لمبتدا محذوف اى فعند عدم الاب وليها أبو الاب وقوله وان علا أي أب الاب لكن بالترتيب فالاقرب من الاجداد مقدم على الابعد منهم (قوله فيزوجان) تفريع على ثبوت الولاية للاب وأبيه والمراد يزوجان على التعاقب بالترتيب السابق كما هو ظاهر وقوله أي الاب والجد تفسير للضمير في يزوجان والمناسب لما قبله ان يبدل الجد بأبي الاب وقوله حيث لا عداوة ظاهرة أي بينهما وبينها فان وجدت العداوة الظاهرة وهي التي لا تخفى على أهل محلتها فليس لهما تزويجها الا باذنها بخلاف غير الظاهرة وهي التي لا تخفى على أهل محلتها فلا تؤثر لان الولي يحتاط لموليته لخوف لحوق العار وغيره ويشترط أيضا أن لا يكون بينها وبين الزوج عداوة ولو غير ظاهرة وانما لم يعتبر ظهور العداوة فيه كما اعتبر في الولي لان عداوته الخفية تحمله على اضرارها بما لا يحتمل بسبب المعاشرة (قوله بكرا) مفعول يزوجان وهي التي لم تزل بكارتها وقوله أو ثيبا بلا وطء أي ويزوجان ثيبا لكن بشرط أن تكون ثيوبتها حصلت من غير وطء (قوله لمن زالت الخ) الاولى أن يقول كان زالت الخ بجعله تمثيلا للثيب بلا وطء ولانه على ما قال يحصل ركة في المقال من جهة الاظهار في مقام الاضمار ويحصل أيضا ايهام أن المخلوقة بلا بكارة لا يزوجها الاب والجد من جهة التقييد بزوال البكارة بنحو أصبع وعبارة شرح المنهج أما من خلقت بلا بكارة أو زالت بكارتها بغير ما ذكر كسقطة وحدة حيض ووطء في دبرها فهي في ذلك كالبكر لانها لم تمارس الرجال بالوطء في محل البكارة وهي على غباوتها وحيائها اه (قوله بغير اذنها) متعلق بيزوجان والضمير يعود على الواحدة الدائرة وهي البكر أو الثيب بلا وطء (قوله فلا يشترط الاذن منها) أي في التزويج نعم تجب استئذانها كما سيصرح به (قوله بالغة كانت أو غير بالغة) تعميم في عدم اشتراط اذنها أي لا يشترط ذلك مطلقا سواء كانت بالغة أو كانت غير بالغة أي وسواء كانت أيضا عاقلة أو مجنونة (قوله لكمال شفقته) أي المذكور من الاب والجد والملائم لقوله فيزوجان أن يقول شفقتهما بضمير التثنية أي ولانها لم تمارس الرجال بالوطء فهي شديدة الحياء (قوله ولخبر الدارقطني الخ) لا يعارضه رواية مسلم والبكر يستأمرها أبوها لانه محمولة على الندب (قوله لكفء) متعلق بيزوجان واللام بمعنى على أي يزوجانها على كفء وهو قيد في الصحة كما يدل عليه مفهومه (قوله موسر بمهر المثل) قيد ثان في الصحة أيضا وظاهره انه يكفي اليسار به ولو كان أقل من الصداق المسمى وفي النهاية خلافه ونصها ويساره بحال صداقها كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى فلو زوجها من معسر به لم يصح لانه بخسها حقها اه وفي البجيرمي ولو زوج الولي محجوره المعسر بنتا باجبار وليها لها ثم دفع أبو الزوج الصداق عنه بعد العقد فلا يصح لانه كان حال العقد معسرا فالطريق أن يهب الاب ابنه قبل العقد مقدار الصداق ويقبضه له ثم يزوجه وينبغي أن يكون مثل الهبة للولد ما يقع كثيرا من ان الاب يدفع عن الابن مقدم الصداق قبل العقد فانه وان لم يكن هبة الا انه ينزل منزلتها بل قد يدعي انه هبة ضمنية للولد فان دفعه لولي الزوجة في قوة أن يقول ملكت هذا لابني ودفعته لك عن صداق بنتك الذي قدرها وانظر ما ضابط اليسار بالمهر هل يشترط

لان النكاح حق الزوجين فيثبت بتصادقهما (وهو) أي الولي (أب فـ) عند عدمه حسا أو شرعا (أبوه) وان علا (فيزوجان) أي الاب والجد حيث لا عداوة ظاهرة (بكرا أو ثيبا بلا وطء) لمن زالت بكارتها بنحو أصبع (بغير اذنها) فلا يشترط الاذن منها بالغة كانت أو غير بالغة لكمال شفقته ولخبر الدارقطني الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر يزوجها أبوها (لكفء) موسر بمهر المثل

أن يكون فاضلا عن الدين والخادم وعن مؤنة من تلزمه مؤنته ونحو ذلك حتى لو احتاج الى صرف شئ من المال لشئ من ذلك لا يكون موسرا أولا يشترط ذلك اهـ (قوله فان زوجها الخ) بيان لمفهوم القيد الاول (قوله وكذا ان زوجها الخ) أي وكذا لا يصح النكاح ان زوجها الغير موسر بالمهر وهو بيان لمفهوم القيد الثاني (قوله على ما اعتمده الشيخان) مرتبط بما بعده وكذا (قوله لكن الخ) الاولى عدم الاستدراك بان يقول واختار جمع الخ (قوله الصحة في الثانية) وهي ما اذا زوجها الغير موسر وعليه فيكون اليسار شرطا لجواز الاقدام (قوله ويشترط لجواز مباشرته لذلك) أي لعقد النكاح اجبارا والحاصل الشروط سبعة أربعة للصحة وهي التي تقدمت أن لا يكون بينها وبين وليها عداوة ظاهرة ولا بينها وبين الزوج عداوة وان لم تكن ظاهرة وان تزوج من كفء وأن يكون موسرا بمهر المثل أو بحال الصداق على الخلاف فيه فقد شرط منها كان النكاح باطلا ان لم تأذن وثلاثة لجواز المباشرة وهي كونه بمهر المثل ومن نقد البلد وكونه حالا وقد نظمها بعضهم بقوله

الشرط في جواز اقدام ورد * حلول مهر المثل من نقد البلد

كفاءة الزوج يساره بحال * صداقها ولا عداوة بحال

وفقدها من الولي ظاهرا * شروط صحة كما تقررا

قال في التحفة واشتراط أن لا تتضرر به لنحو هرم أو عمى والا فسخ وأن لا يلزمها الحج والا اشترط اذنها لئلا يمنعها الزوج منه ضعيفان بل الثاني شاذ لوجود العلة مع اذنها اهـ وقوله لوجود العلة قال سم أي منع الزوج لها اهـ (قوله كونه بمهر المثل الحال من نقد البلد) قال في النهاية وسيأتي في مهر المثل ما يعلم منه أن محل ذلك فيمن لم يعتدن الاجل أو غير نقد البلد والاجاز بالمؤجل وبغير نقد البلد اهـ والمراد بنقد البلد ما جرت عادة أهل البلد بالمعاملة به ولو من العروض (قوله فان انتفيا) أي كونه بمهر المثل الحال وكونه من نقد البلد بان كان أقل من مهر المثل أو به لكنه مؤجل أو به حالا لكنه غير نقد البلد وقوله صح أي النكاح لكن مع الاثم وقوله بمهر المثل أي الحال من نقد البلد اهـ (قوله فرع لو أقر الخ) عبارة التحفة مع الاصل ويقبل اقرار الولي بالنكاح على موليته ان استقل حالة الاقرار بالانشاء وهو المجبر من أب أو جد أو سيد أو قاض في مجنونة وان لم تصدقه البالغة لما مر أن من ملك الانشاء ملك الاقرار به غالبا والا يستقل به لانتفاء اجباره حالة الاقرار كأن ادعى وهي ثيب أنه زوجها حين كانت بكرا أو لانتفاء كفاءة الزوج فلا يقبل لعجزه عن الانشاء بدون اذنها اهـ (قوله لان من ملك الانشاء ملك الاقرار) يرد على مفهومه ما تقدم من قبول اقرار المكلفة بالنكاح مع عدم صحة انشائها له ويجاب بان القاعدة المذكورة أغلبية كما يعلم من عبارة التحفة المارة أو ان ذلك مستثنى منه (قوله بخلاف غيره) أي غير المجبر فلا يقبل اقراره لكونه لا يملك الانشاء اذ هو متوقف على رضاها (قوله لا يزوجان) أي الاب والجد وقوله ثيبا بوطء أي ثيبا حصلت ثيوبتها بوطء أي ولو من نحو قرد ولا بد أن يكون في قبلها الاصلي وان تعدد فلو اشتبه بغيره فلا بد من زوال بكارتهما منهما (قوله ولو زنا) غاية في عدم تزويج الثيب بالوطء الا بالاذن أي لا يزوجانها الا به مطلقا سواء كان الوطء حلالا أو حراما كالزنا ومثله ما لو كان الوطء وهي نائمة وذلك لانها بذلك تسمى ثيبا فيشملها الخبر (قوله وان كانت الخ) غاية ثانية لما ذكر أي لا يزوجانها الا بالاذن وان كانت ثيوبتها ثبتت باخبارها وذلك لانها تصدق في دعواها الثيوبة قبل العقد بيمين كما سيأتي قريبا (قوله الا باذنها) الاستثناء لغو والجار والمجرور متعلق بيزوجان أي لا يزوجانها الا باذنها وقوله نطقا أي ان كانت ناطقة فان لم تكن ناطقة فاذنها بالاشارة المفهمة أو بالكتابة (قوله للخبر السابق) وهو الثيب أحق بنفسها أي في الاذن أو في اختيار الزوج وليس المراد أنها أحق بنفسها في العقد كما يقوله المخالف كالحنفية وورد أيضا لا تنكحوا الايامى حتى تستأمروهن رواه الترمذي لكن يرد عليه أن الايم

فان زوجها المجبر أي الاب أو الجد لغير كفء لم يصح النكاح وكذا ان زوجها الغير موسر بالمهر على ما اعتمده الشيخان لكن الذي اختاره جمع محققون الصحة في الثانية واعتمده شيخنا ابن زياد ويشترط لجواز مباشرته لذلك لا لصحته كونه بمهر المثل الحال من نقد البلد فان انتفيا صح بمهر المثل من نقد البلد *(فرع)* لو أقر مجبر بالنكاح لكفء قبل اقراره وان أنكرته لان من ملك الانشاء ملك الاقرار بخلاف غيره (لا) يزوجان (ثيبا بوطء) ولو زنا وان كانت ثيوبتها بقولها ان حلفت (الا باذنها نطقا) للخبر السابق

(بالغة) فلا تزوج الثيب الصغيرة العاقلة الحرة حتى تبلغ لعدم اعتبار اذنها خلافا لابى حنيفة رضى الله عنه (وتصدق) المرأة البالغة (فى) دعوى (بكارة بلا يمين وفى ثيوبة قبل عقد) عليها (بيمينها) وان لم تتزوج ولم تذكر سببا فلا تسئل عن السبب الذى صارت به ثيبا وخرج بقولى قبل عقد دعواها الثيوبة بعد أن يزوجها الاب بغير اذنها بظنه بكرا فلا تصدق هى لما فى تصديقها من ابطال النكاح مع أن الاصل بقاء البكارة بل لو شهدت أربع نسوة بثيوبتها عند العقد لم يبطل لاحتمال ازالتها بنحو أصبع أو خلقت بدونها وفى فتاوى الكمال الرداد يجوز للاب تزويج صغيرة أخبرته أن الزوج الذى طلقها لم يطأها أى اذا غلب على ظنه صدق قولها وان عاشرها الزوج أياما ولا ينتظر بلوغها للتزويج (ثم) بعد الاصل (عصبتها

شاملة للبكر والثيب فلا يكون نصا فى المدعى الا أن يقال حتى تستأمر وهن أى وجوبا فى الثيب وندبا فى غيرها (قوله بالغة) حال من الضمير فى اذنها (قوله فلا تزوج الثيب الخ) مفهوم قوله بالغة وقوله العاقلة خرجت المجنونة فيزوجها أبوها وجدها عند فقدهما قبل بلوغها للمصلحة وقوله الحرة خرجت القنة فيزوجها سيدها مطلقا ثيبا أو غيرها صغيرة أو كبيرة (قوله حتى تبلغ) الاولى اسقاطه اذ قوله فلا تزوج مفهوم قوله بالغة كما علمت (قوله لعدم اعتبار اذنها) اذ شرط اعتباره البلوغ وهو مفقود والى ذلك أشار ابن رسلان فى زبده بقوله

والاب والجد لبكر أجبرا * وثيب زواجها تعذرا

بل اذنها بعد البلوغ فلو جب * الخ (قوله خلافا لابى حنيفة رضى الله عنه) أى فى قوله بجواز تزويج الثيب الصغيرة (قوله وتصدق المرأة البالغة فى دعوى بكارة) أى قبل العقد أو بعده بدليل التقييد بعد فى دعوى الثيوبة بكونها قبل العقد والاطلاق هنا فاذا ادعت بعد العقد أن أباها زوجها بغير اذنها وهى بكر ليصح العقد وادعى الزوج أن أباها زوجها من غير اذنها وهى ثيب ليبطل العقد فالمصدق هى بلا يمين لان الاصل بقاء البكارة وعدم ابطال النكاح أو ادعت قبل العقد أنها بكر فزوجها أبوها من غير اذنها صح العقد (قوله وفى ثيوبة قبل عقد) أى وتصدق فى دعوى ثيوبة قبل عقد عليها بيمينها ليسقط اجبار أبيها فى تزويجها من غير اذنها فلا يجوز لابيها أن يزوجها بغير اذنها (قوله وان لم الخ) غاية فى تصديقها فى دعوى الثيوبة بيمينها أى تصدق وان لم تتزوج ولم تذكر سببا للثيوبة (قوله فلا تسئل) الاولى ولا تسئل بالواو بدل الفاء وقوله عن السبب أى فى الثيوبة ولا يكشف عنها أيضا لانها أعلم بحالها (قوله وخرج بقولى قبل عقد) أى دعواها الثيوبة قبل عقد (قوله دعواها الثيوبة) فاعل خرج وقوله بعد أن يزوجها الاولى زوجها بصيغة الماضى أى ادعت بعد التزوج أنها كانت قبله ثيبا (قوله بظنه بكرا) أى زوجها الاب وهو يظنها أنها بكر وخرج به ما اذا زوجها بغير اذنها معتقدا أنها ثيب فالنكاح من أصله غير صحيح فلا يحتاج الى دعوى ولا جواب (قوله فلا تصدق هى) أى الزوجة فى دعواها الحاصلة بعد النكاح للثيوبة (قوله لما فى تصديقها من ابطال النكاح) أى والاصل عدم ابطاله وهو علة لعدم تصديقها (قوله مع أن الاصل بقاء البكارة) أى التى ادعاها الاب أو الزوج (قوله بل لو شهدت أربع نسوة) أى بعد العقد والاضراب انتقالى وقوله عند العقد متعلق بثيوبتها أى شهدن بعد العقد أنها كانت ثيبا عنده فلا تقبل شهادتهن وقوله لم يبطل أى النكاح وهو جواب لو (قوله لاحتمال ازالتها) أى البكارة وهو تعليل لعدم بطلان النكاح بشهادتهن أى وانما لم يبطل بها لاحتمال زوال البكارة من غير وطء وهو لا يمنع الاجبار فيكون النكاح بغير اذنها صحيحا وقوله بنحو أصبع أى كسقطة أو حدة حيض كما تقدم (قوله أو خلقت بدونها) أى ولاحتمال أنها خلقت من غير بكارة والاولى أن يقول أو خلقها بصيغة المصدر عطفا على ازالتها (قوله يجوز للاب تزويج صغيرة الخ) وعليه فالتقييد بالبلوغ فى قوله وتصدق المرأة البالغة ليس بشرط بالنسبة لدعوى البكارة وفى الخطيب ولو وطئت المكرة فى قبلها ولم تزل بكارتها كأن كانت غوراء فهى كسائر الابكار اه وفى البجيرمى عليه حادثة وقع السؤال عنها وهى ان بكرا وجدت حاملا وكشف عليها القوابل فرأينها بكرا هل يجوز لوليها أن يزوجها بالاجبار مع كونها حاملا أم لا فأجاب بانه يجوز لوليها أن يزوجها بالاجبار وهى حامل لاحتمال أن شخصا حك ذكره على فرجها فامنى ودخل منيه فى فرجها فحملت منه من غير زوال البكارة فهو غير محترم فيصح نكاحها فى هذه الصورة مع وجود الحمل واحتمال كونها زنت وان البكارة عادت والتحمت فيه اساءة ظن بها فعملنا بالظاهر (قوله ثم بعد الاصل) أى الاب وان علا وقوله عصبتها أى

تكون الولاية لعصبتها وهذا شروع في السبب الثاني من أسباب الولاية (قوله وهو) أي العصبة وذكره باعتبار الخبر وهذا بيان لضابط العصبة هنا (قوله حاشية النسب) أي طرفه وفيه استعارة بالكناية حيث شبه النسب بثوب له طرف وحذف المشبه به ورمز له بشيء من لوازمه وهو حاشية وخرج به عصبتها من صلبها كابنها فلا يزوج ابن أمه وان علت لانه لا مشاركة بينه وبينها في النسب اذ ليس هناك رجل ينسبان اليه بل هو لابيه وهي لابيها فلا يعتني بدفع العار عنه نعم ان كان ابنها ابن ابن عم لها أو نحو اخ بوطء شبهة أو معتقا لها أو قاضيا زوج بذلك السبب لا بالبنوة (قوله فيقدم الخ) أي انه يقدم الاقرب فالاقرب من العصبات كالارث فيقدم أخ لابوين لادلائه بالاب والام فهو أقوى من غيره (قوله فأخ لاب) أي ثم بعده يقدم أخ لاب على غيره من سائر المنازل لادلائه بالاب (قوله فبنوهما كذلك) أي لابوين أو لاب (قوله فيقدم بنو الخ) مفرع على قوله فبنوهما كذلك (قوله فبعد ابن الاخ) المناسب لما قبله ان يقول فبعد بني الاخوة لابوين ولاب وقوله عم لابوين أي أخو أبيها من الاب والام وقوله ثم لاب أي ثم عمها الاب أي أخو أبيها من أبيه (قوله ثم بنوهما كذلك) أي لابوين أو لاب فيقدم ابن العم لابوين على ابن العم لاب ومحله ان لم يكن ابن العم لاب أخا الام والا قدم على ابن العم لابوين لانه أقوى لادلائه بالجد وبالام والثاني يدلي بالجد والجدة (قوله ثم عم الاب) أي ثم بعد بني الاعمام يقدم عم أبيها وقوله ثم بنوه أي بنو عم الاب وقوله كذلك راجع لعم الاب ولبنيه أي فيقدم عم أبيها الشقيق ثم لاب ثم بنو عم أبيها الشقيق ثم لاب (قوله وهكذا) أي ثم عم الجد لابوين ثم لاب ثم بنوه ثم عم أبي الجد ثم بنوه كذلك ثم عم جد الجد ثم بنوه كذلك (قوله ثم بعد فقد عصبة النسب من كان عصبة بولاء) أي تكون الولاية لمن كان عصبة بولاء أي غير المعتقة فانها وان كانت عاصبة الا أنها لا تلي النكاح (قوله كترتيب ارثهم) أي عصبة الولاء وتقدم في بابه انه يقدم ابن المعتق على أبيه وأخوه وابن أخيه على جده وعمه على أبي جده (قوله فيقدم معتق) أي ذكر كما علمت ولو شاركته أنثى (قوله فعصباته) أي فبعد المعتق عصباته وذلك لحديث الولاء لحمة كلحمة النسب وهي بضم اللام وفتحها الخلطة ولان العتق أخرجها من الرق الى الحرية فأشبه الاب في اخراجه لها الى الوجود (قوله ثم معتق المعتق) أي ثم بعد فقد عصبات المعتق تكون الولاية لمعتق المعتق (قوله ثم عصباته) أي ثم بعد معتق المعتق تكون الولاية لعصبات معتق المعتق (قوله وهكذا) أي ثم معتق معتق المعتق ثم عصباته وهكذا (قوله فيزوجون أي الاولياء المذكورون) أي من جهة النسب ومن جهة الولاء وقوله على ترتيب ولايتهم أي السابق بيانه من تقديم الاخ الشقيق على غيره وهكذا ولا يجوز ان ينتقل الى المنزلة الثانية مع وجود الاولى فعلى هذا لو غاب الشقيق لا يزوج الذي لاب بل السلطان كما سيأتي في كلامه (قوله بالغة) معمول يزوجون أي فيزوج من بعد الاصل من العصبات بالغة أي عاقلة حرة (قوله لا صغيرة) أي لا يزوجون صغيرة ولو بكرا أو مجنونة لاشتراط الاذن وهي ليست أهلا له (قوله خلافا لابي حنيفة رضي الله عنه) أي فانه جوز للاولياء المذكورين تزويج الصغيرة (قوله باذن ثيب الخ) لا يخفى ما في عبارته هنا وفيما سيأتي من الاظهار في مقام الاضمار الموجب للركاكة ولو قال ويزوجون بالغة باذنها ان كانت ثيبا بوطء وبصمتها ان كانت بكرا لكان أولى وأخصر وقوله نطقا أي ان كانت ناطقة والا فاشارتها المفهمة أو كتابتها كاتبة في الاذن كما تقدم وقوله لخبر الدارقطني السابق أي وهو الثيب أحق بنفسها من وليها ووجهه أنها لما مارست الرجال بقبلها زالت غباوتها وعرفت ما يضرها وما ينفعها (قوله ويجوز الخ) أي يصح الاذن من الثيب بلفظ الوكالة لان المعنى فيهما واحد وعبارة المغني ولو أذنت بلفظ التزويج أو التوكيل جاز على النص كما نقله في زيادة الروضة عن حكاية صاحب البيان لان المعنى فيهما واحد وان قال الرافعي الذين لقيناهم من الائمة لا يعدونه

وهو) من على حاشية النسب فيقدم (أخ لابوين فأخ لاب فبنوهما) كذلك فيقدم بنو الاخوة لابوين ثم بنو الاخوة لاب (ف) بعد ابن الاخ (عم) لابوين ثم لاب ثم بنوهما كذلك ثم عم الاب ثم بنوه كذلك وهكذا (ثم) بعد فقد عصبة النسب من كان عصبة بولاء كترتيب ارثهم فيقدم (معتق فعصباته) ثم معتق المعتق ثم عصباته وهكذا (فيزوجون) أي الاولياء المذكورون على ترتيب ولايتهم (بالغة) لا صغيرة خلافا لابي حنيفة (باذن ثيب بوطء نطقا لخبر الدارقطني السابق ويجوز الاذن منها بلفظ الوكالة

كوكلتك فى تزويجى ورضيت بمن يرضاه أبى أوأمى أو بما يفعله أبى لابما تفعله أمى لأنها لاتعقد ولاان رضى أبى أو أمى للتعليق وبرضيت فلانا زوجا أورضيت أن أزوج وكذا باذنت له أن يعقد لى وان لم تذكر نكاحا على مابحث ولوقيل لها أرضيت بالتزويج فقالت رضيت كفى (وصمت بكر) ولو عتيقة (استؤذنت) فى كفء وغيره وان بكت لكن من غير صياح أوضرب خد لخبر والبكر تستأمر واذنها سكوتها وخرج ثيب بوطء مزالة البكارة بنحو أصبع

اذالان توكيل المرأة فى النكاح باطل اه (قوله كوكلتك الخ) تمثيل للاذن الحاصل بلفظ الوكالة (قوله ورضيت الخ) لايصح عطفه على وكلتك لانه تمثيل لما هو بلفظ الوكالة وهذا ليس كذلك ولاعطفه على الوكالة لانه فعل لم يؤول بالمصدر وهو لايصح عطفه على الاسم المحض فلعل فى العبارة حذفا وهو وبقولها رضيت ثم رأيت فى فتح الجواد التصريح به وعبارته ويجوز بلفظ الوكالة وقولها رضيت اه وقيد فى التحفة والنهاية والمغنى الجواز بقولها رضيت الخ بما اذا كانوا يتفاوضون فى ذكر النكاح وعبارة الاولين واللفظ للثانى يكفى قولها رضيت بمن يرضاه أبى أوأمى أو بما يفعله أبى وهم فى ذكر النكاح لاان رضيت أمى أو بما تفعله مطلقا ولاان رضى أبى الاأن تريد به بما يفعله اه وقوله وهم فى ذكر النكاح قال الرشيدى أى وهم يتفاوضون فى ذكر النكاح اه وقوله مطلقا أى سواء كانوا فى ذكر النكاح أم لا اه ع ش (قوله لابما تفعله أمى) أى لايصح الاذن بما تفعله أمى أى مطلقا سواء كانوا فى ذكر النكاح أم لا كما علمت (قوله لانها لاتعقد) علة لعدم صحة اذنها بقولها رضيت بما تفعله أمى أى وانما لم يصح لان الام لاتعقد أى لاتفعل العقد (قوله ولاان رضى أبى) أى ولايجوز قولها رضيت ان رضى أبى قال فى الروض وشرحه الاأن تريد به رضيت بما يفعله فيكفى اه ومثله فى التحفة والنهاية وقوله أوأمى أى ولايكفى رضيت ان رضيت به أمى أى مطلقا سواء أرادت به ماذكر أم لا (قوله وبرضيت فلانا زوجا) أى ويجوز الاذن بقولها رضيت وفى التحفة مانصه تنبيه يعلم مما يأتى أواخر الفصل الآتى ان قولها رضيت أن أزوج أو رضيت فلانا زوجا متضمن للاذن للولى فله أن يزوجها به بلاتجديد استئذان ويشترط عدم رجوعها عنه قبل كمال العقد لكن لايقبل قولها فيه الاببينة قال الاسنوى وغيره ولو أذنت له ثم عزل نفسه لم ينعزل كما اقتضاه كلامهم أى لان ولايته بالنص فلم يؤثر فيها عزله لنفسه وقيده بعضهم بما اذا قبل الاذن والا كان رده أو عضله ابطالا له فلايزوجها الاباذن جديد قيل وفيه نظر أى لما ذكرته اه وقوله لما ذكرته أى من أن ولايته بالنص الخ (قوله وكذا باذنت) أى وكذا يصح الاذن باذنت له أن يعقد لى وقوله وان لم تذكر نكاحا أى بعد قولها يعقد لى وقوله على مابحث ويؤيده ماتقدم من أنه يكفى قولها رضيت بمن يرضاه أبى أوأمى أو بما يفعله أبى كما نص عليه فى التحفة (قوله ولوقيل لها) أى قال ولى البالغة الثيب لها وقوله أرضيت بالتزويج أى أن أزوجك ولولم يعين لها الزوج وقوله فقالت أى المولية رضيت أى به وقوله كفى أى قولها المذكور فى الاذن (قوله وصمت بكر) بالجر عطف على باذن أى ويزوجون البالغة بصمت بكر أى سكوتها وقد علمت مافيه والمعنى ان السكوت يكفى فى حقها اذا استؤذنت وان لم تعلم أن سكوتها اذن وكسكوتها قولها لم لايجوز ان آذن جوابا لقوله لها أيجوز أن أزوجك أو تأذنين لانه يشعر برضاها وقوله ولوعتيقة أى فانه يكفى صمتها والغاية للرد على الزركشى حيث قال فى ديباجه لايكفى سكوت العتيقة (قوله استؤذنت) قيد فى الاكتفاء بالصمت وخرج به صمتها مع عدم استئذانها بان زوجت بحضورها فلا يكفى (قوله فى كفء وغيره) أى فى تزويجها على كفء وغير كفء ولايشترط معرفتها عنه (قوله وان بكت) غاية أيضا فى الاكتفاء بصمتها أى ويكفى وان بكت عند الاستئذان وقوله لكن من غير صياح أوضرب خد أما اذا بكت مع صياح أوضرب خد ولايكفى صمتها لانه يشعر بعدم رضاها (قوله لخبر الخ) دليل للاكتفاء بصمتها اذا استؤذنت وقوله والبكر تستأمر أى تستأذن وقوله واذنها سكوتها اذنها خبر مقدم وسكوتها مبتدأ مؤخر والتقدير وسكوتها كاذنها ثم حذفت الكاف مبالغة فى التشبيه وقدم المشبه به هكذا يتعين ولايصح ان يجعل اذنها مبتدأ وسكوتها خبرا لان السكوت ليس اذنا حتى يجعل خبرا عنه وانما هو كالاذن اه بجيرمى بتصرف (قوله وخرج بثيب بوطء الخ) الاولى تقديمه على قوله وصمت بكر وقوله مزالة البكارة بنحو أصبع أى كسقطة وحدة حيض

كما

كما تقدم (قوله فحكمها) أى مزالة البكارة بنحو ما ذكر (قوله ويندب للاب والجد استئذان
البكر البالغة) أى ولو سكرانة قال فى التحفة وعليه أى ندب الاستئذان حملوا خبر مسلم والبكر يستأمرها
أبوها جمعا بينه وبين خبر الدارقطنى السابق أى بناء على ثبوت قوله فيه يزوجها أبوها الصريح فى
الاجبار اه (قوله أما الصغيرة الخ) محترز البالغة وقوله فلا اذن لها أى فلا اذن معتبر منها حتى انه
يندب استئذانها (قوله وبحث ندبه) أى الاستئذان فى المميزة قال فى التحفة لاطلاق الخبر السابق
ولان بعض الائمة أوجبه ويسن أن لا يزوجها حينئذ الا لحاجة أو مصلحة وان يرسل لموليته ثقة
لا تحتشمها والام أولى ليعلم ما فى نفسها اه (قوله ولغيرهما الاشهاد على الاذن) أى ويندب لغير
الاب والجد الاشهاد على الاذن أى اذن من يشترط اذنها وهى غير المجبرة وكان الاولى والاخصر له ان
يذكر هذا عند قوله افيما تقدم لا يشترط الاشهاد على اذن معتبرة الاذن بأن يقول بعده بل يندب كما
نبهت عليه هناك (قوله فرع) الاولى فروع اذ المذكور ثلاثة وهى قوله لو أعتق جماعة الخ وقوله
ولو أراد الخ وقوله ولو اجتمع الخ (قوله لو أعتق جماعة أمة) المراد ما فوق الواحد فيصدق بالاثنين
فما فوق (قوله اشترط رضا كلهم) أى لان الولاء لهم كلهم (قوله فيوكلون الخ) أى أو يباشرون معا
وعبارة الروض وشرحه فرع وان أعتقها اثنان اشترط رضاهما فيوكلان أو يوكل أحدهما الآخر
أو يباشران معا لان كلا منهما انما يثبت له الولاء على نصفها فكما يعتبر اجتماعهما على التزويج قبل
العتق يعتبر بعده اه (قوله ولو أراد أحدهم) أى الجماعة (قوله زوجه الباقون مع القاضى) أما
الباقون فعن أنفسهم وأما القاضى فعن المتزوج اذ ليس له ان يزوج نفسه عن موليته بنفسه (قوله
فان مات جميعهم الخ) وان مات أحدهم كفى موافقة أحد عصبته للآخرين ولو مات ولا عصبة له
استقل الباقون بتزويجها وقوله كفى رضا كل واحد من عصبة كل واحد الاولى حذف كل الاولى
لانها توهم انه لا بد من رضا كل واحد من عصبة كل واحد مع انه يكفى واحد فقط من عصبة كل
واحد (قوله ولو اجتمع عدد من عصبات المعتق فى درجة) أى كبنين أو اخوة (٢) وقوله جاز ان
يزوجها أحدهم برضاها (تنبيه) لم يتعرض لما اذا اجتمع الاولياء من النسب وحاصل ذلك انهم
اذا اجتمعوا فى درجة واحدة كاخوة أشقاء أو لاب أو اعمام كذلك فان أذنت لكل منهم بانفراده فيه
أو قالت أذنت فى فلان فمن شاء منكم فليزوجنى منه جاز لكل منهم أن يزوجها واستحب أن يزوجها
أفقههم بباب النكاح ثم أورعهم ثم أسنهم لكن برضا الباقين فان أذنت لواحد منهم فقط فلا يزوجها
غيره الا وكالة عنه ولو قالت لهم كلهم زوجونى اشترط اجتماعهم فان تشاحوا فى صورة اذنها لكل واحد
منهم وقال كل منهم أنا الذى أزوجها فان اتحد الخاطب أقرع بينهم وجوبا قطعا للنزاع فمن خرجت
قرعته منهم زوج وان تعدد فمن ترضاه فان رضيت الكل أمر الحاكم بتزويجها من أصلحهم (قوله ثم
بعد فقد عصبة النسب والولاء) أى فقدهم حسا أو شرعا وقوله قاض أى تكون الولاية له (قوله لقوله
صلى الله عليه وسلم الخ) دليل لكون الولاية بعد فقد المذكورين تثبت للقاضى (قوله والمراد)
أى بالسلطان من له ولاية أى عامة أو خاصة وأتى بهذا الدفع ما يقال ان الدليل لم يطابق المدعى
اذ المدعى القاضى والذى فى الدليل السلطان وحاصل الدفع ان المراد بالسلطان كل من له سلطنة وولاية
على المرأة عاما كان كالامام أو خاصا كالقاضى والمتولى لعقود الانكحة أو هذا النكاح بخصوصه
(قوله فيزوج الخ) بيان لشروط تزويج القاضى وذكر ثلاثة شروط أن يكون الزوج كفؤا وان
تكون المرأة بالغة وان تكون فى محل ولايته (قوله بكفء) أى على كفء فالباء بمعنى على وقوله
لا بغيره أى لا على غير كفء (قوله بالغة) مفعول يزوج وقوله كائنة فى محل ولايته أى القاضى
وسواء كان الزوج فيه أيضا أم لا بان وكل الزوج فعقد الحاكم مع وكيله فالعبرة بالمرأة وقوله حالة العقد
الظرف متعلق بكائنة (قوله ولو مجتازة به) غاية لصحة تزويج القاضى من هى فى محل ولايته أى

فحكمها حكم البكر فى الاكتفاء بالسكوت بعد الاستئذان ويندب للاب والجد استئذان البكر البالغة تطييبا لخاطرها أما الصغيرة فلا اذن لها وبحث ندبه فى المميزة ولغيرهما الاشهاد على الاذن *(فرع)* لو أعتق جماعة أمة اشترط رضا كلهم فيوكلون واحدا منهم أو من غيرهم ولو أراد أحدهم أن يتزوجها زوجه الباقون مع القاضى فان مات جميعهم كفى رضا كل واحد من عصبة كل واحد ولو اجتمع عدد من عصبات المعتق فى درجة جاز أن يزوجها أحدهم برضاها وان لم يرض الباقون (ثم) بعد فقد عصبة النسب والولاء (قاض) أو نائبه لقوله صلى الله عليه وسلم السلطان ولى من لا ولى لها والمراد من له ولاية من الامام والقضاة ونوابهم (فيزوج) أى القاضى (بكفء) لا بغيره (بالغة) كائنة فى محل ولايته حالة العقد ولو مجتازة به

وان كان اذنها له وهي خارجة أمااذا كانت خارجة عن محل ولايته حالته فلا يزوجها وان أذنت له قبل تزوجها منه أوكان هوفيه لان الولاية عليها لا تتعلق بالخاطب وخرج بالبالغة اليتيمة فلا يزوجها القاضي ولو حنفيا لم ياذن له سلطان حنفي فيه وتصدق المرأة في دعوى البلوغ بحيض أوامناء بلا يمين اذ لا يعرف الا منها الا في دعوى البلوغ بالسن الا ببينة خبيرة تذكر عدد السنين (عدم وليها الخاص بنسب أو ولاء

يصح ذلك ولو كانت مارة في محل ولايته لامقيمة فيه (قوله وان كان اذنها الخ) غاية ثانية لها أيضا أي يصح ذلك وان كانت وقت الاذن خارجة عن محل ولايته لكنها بعد ذلك دخلت فيه وعقد لها وهي فيه والعبرة أن تكون في محل الولاية وقت العقد سواء كان اذنها له فيه أيضا أم لا (قوله أما اذا كانت الخ) مفهوم قوله كائنة في محل ولايته الخ وقوله حالته أي العقد وقوله فلا يزوجها أي فلا يزوج القاضي من خرجت عن محل ولايته لانه ليس له عليها ولاية (قوله وان أذنت الخ) غاية في عدم صحة تزويجه لها أي لا يصح وان أذنت له (قوله قبل تزوجها منه) أي من محل ولايته (قوله أوكان هوفيه) غاية ثانية له أيضا أي لا يصح أن يزوج الخارجة عن محل ولايته وان كان الخاطب فيه وقوله لان الولاية عليها الخ لا تتعلق بالخاطب علة لعدم صحة تزويجه اذا كان الخاطب في محل ولايته أي وانما لم يصح ذلك لان الولاية لا تتعلق بالخاطب وانما تتعلق بها نفسها فالعبرة بها لا به (قوله وخرج بالبالغة الخ) كان عليه أن يذكر مخرج القيد الاول وهو قوله بكفء ولعله لم يذكره اتكالا على ذكره في فصل الكفاءة وقوله اليتيمة أي الصغيرة ولو مراهقة (قوله فلا يزوجها) أي اليتيمة وقوله ولو حنفيا أي ولو كان القاضي حنفيا اذ انه لا يجوز له ان يزوجها لكن بالشرط الذي ذكره وهو ان لم ياذن له السلطان الحنفي فيه ومفهومه انه اذا أذن له السلطان الحنفي فيه صح تزويج القاضي لها (قوله وتصدق المرأة في دعوى البلوغ بحيض أوامناء) محله ان أمكن ذلك منها بان بلغت تسع سنين وقوله بلا يمين متعلق بتصدق (قوله اذ لا يعرف) أي البلوغ بالحيض أو الامناء الا منها بنفسها وهو علة لتصديقها في دعواها ماذكر بلا يمين (قوله الا في دعوى الخ) أي لا تصدق في دعوى البلوغ بالسن وهو خمس عشرة سنة الا ببينة وهي رجلان وتقدم في باب الاقرار انه ان شهد أربع نسوة بولادتها يوم كذا قبلن ويثبت بهن السن تبعا وقوله خبيرة أي بسنها وقوله تذكر عدد السنين هذا قيد في ثبوت البلوغ بالسن أي انه لا يثبت الا ان ذكرت البينة عدد السنين الذي يحصل به البلوغ وهو خمس عشرة سنة (قوله عدم وليها) الجملة من الفعل ونائب الفاعل في محل نصب صفة لبالغة ولا حاجة الى هذا بعد قوله فيزوج الخ المفرع على ما اذا فقد عصبة النسب والولاء وقوله أوغاب أي أقرب أوليائها الخ وهو معطوف على عدم وليها فيفيد حينئذ انه مفرع على ما قبله وهو لا يصح وذلك لان موضوع الكلام السابق كما علمت في فقد الولي مطلقا وهذه المواضع وجودها الولي لكن تعذر فيها تزويجه بسبب غيبته أو عضله أو احرامه الخ فناب الحاكم منابه في التزويج بسبب ذلك فكان الاولى أن يفصله عما قبله كأن يقول وكذا يزوج القاضي فيما اذا غاب الاقرب الخ ويكون شروعا في مواضع مستقلة زيادة على ما تقدم يزوج فيها الحاكم تأمل وقد نظم بعضهم هذه المواضع التي يزوج فيها الحاكم مطلقا في قوله

ويزوج الحاكم في صور أتت * منظومة تحكي عقود جواهر
عدم الولي وفقده ونكاحه * وكذاك غيبته مسافة قاصر
وكذاك اغماء وحبس مانع * أمة لمحجور توارى القادر
احرامه وتعززمع عضله * اسلام أم الفرع وهي لكافر

(وزاد بعضهم عليها)

تزويج من جنت ولم يك مجبر * بعد البلوغ فضم ذاك وبادر

وقوله عدم الولي أي بان لم يكن لها ولي أصلا وقوله وفقده أي بان فقد أي غاب ولم يدر موته ولا حياته ولا محله بشرط أن لا يحكم بموته حاكم فان حكم بموته انتقلت للابعد وقوله ونكاحه أي لنفسه بان أراد أن يتزوج بنت عمه ولم يوجد من يساويه في الدرجة فان الحاكم يزوجها له وقوله مسافة قاصر مثلها اذا كان دون مسافة القصر وتعذر الوصول اليه وقوله وكذاك اغماء ضعيف والمعتمد أنه ينتظر

ثلاثة أيام فان لم يفق انتقلت الولاية للابعد ولا يزوجها الحاكم أصلا وقوله وحبس مانع أى من الاجتماع عليه وقوله أمة لمحجور أى بحجر سفه بان بلغ غير رشيد أو بذر بعد رشده ثم حجر عليه لانه لنقصه لا يلى أمر نفسه فلا يلى أمر غيره بخلاف حجر الفلس فلا يمنع الولاية لكمال نظره والحجر عليه لحق الغرماء لا لنقص فيه وقوله توارى القادر أى اختفاؤه والقادر يحتمل أنه تكملة للبيت ويحتمل أنه احتراز عن المكره وقوله احرامه أى بالحج او العمرة أو بهما وقوله وعزز أى تغلب بان يمتنع من غير توار معتمدا على الغلبة فالفرق بين التوارى والتعزز أن التوارى الامتناع مع الاختفاء والتعزز الامتناع مع الظهور والقوة وقوله مع عضله أى عضلا لا يفسق به بان غلبت طاعاته على معاصيه والا فتنتقل للابعد بناء على منع ولاية الفاسق وقوله اسلام أم الفرع أى أم الولد يعنى اذا استولد الكافر أمة ثم أسلمت فانه يزوجها الحاكم وقوله ولم يك مجبر فان كان هناك مجبر زوجها هو ولا الحاكم هذا حاصل ما يتعلق بشرح الابيات المذكورة وقد ذكر معظم ذلك المؤلف رحمه الله تعالى (قوله أو غاب) فاعله ضمير مستتر يعود على وليها وقوله بعد أى أقرب أوليائها تفسير مراده ولا يقال ان الفاعل محذوف وان هذا تقديره لانا نقول ليس هذا من المواضع التى يجوز حذف الفاعل فيها وفائدة هذا التفسير بيان أنه اذا غاب الاقرب لا تنتقل الولاية للابعد بل للحاكم (قوله مرحلتين) منصوب باسقاط الخافض أى الى مرحلتين والمراد الى مسافة مقدارها بسير الاثقال مرحلتان وهذه هى مسافة القصر (قوله وليس له الخ) الجملة حالية أى والحال أنه ليس لهذا الغائب وكيل حاضر فى التزويج فان كان له وكيل حاضر قدم على السلطان على المنقول المعتمد خلافا للبلقينى (قوله وتصدق المرأة فى دعوى غيبة الولى) قال سم أى بلا يمين ثم قال قال فى الروض وشرحه وهل يحلفها وجوبا على أنها لم تأذن للغائب ان كان ممن لا يزوج الا باذن وعلى أنه لم يزوجها فى الغيبة وجهان اه والاوجه الوجوب فى الصورتين م ر اه (قوله وخلوها الخ) معطوف على غيبة الولى أى وتصدق أيضا فى دعوى خلوها من النكاح ومن العدة أى ومن سائر موانع النكاح كالاحرام والمحرمية وسيصرح بهذه المسئلة فى المتن (قوله وان لم تقم بينة بذلك) غاية فى تصديقها فى دعواها ما ذكر أى تصدق مطلقا سواء أقامت بينة على ما ادعته أم لا قال فى المغنى لان العقود يرجع فيها الى قول أربابها اه (قوله ويسن طلب بينة بذلك) أى بما ادعته وقوله منها أى المرأة وهو متعلق بطلب أى طلبها منها وعبارة المغنى وتستحب اقامة البينة بذلك ولا يقبل فيها الا شهادة مطلع على باطن أحوالها اه وقال فى التحفة فان ألح فى الطلب بلا بينة ولا يمين أجيبت على الاوجه وان رأى القاضى التأخير لما يترتب عليه حينئذ من المفاسد التى لا تتدارك اه (قوله والا فتحليفها) أى والا تأت بالبينة بعد الطلب فيسن تحليفها ويدل على ذلك عبارة الروض ونصها ويستحب تحليفها على ذلك أى على غيبة وليها وخروجها عن النكاح والعدة اه وكتب الرشيدى على قول النهاية والا فتحليفها ما نصه هذا لا حاجة اليه مع قوله وتصدق فى غيبة وليها اذ من المعلوم أن تصديقها انما يكون باليمين على أنه لا يخفى ما فى تعبيره بقوله والا من الايهام اه وقوله اذ من المعلوم الخ فيه نظر لما تقدم عن سم من أنها تصدق بلا يمين وكتب ع ش ما نصه قوله والا أى بان لم تقم بينة وقوله فتحليفها أى وجوبا اه وفى قوله وجوبا نظر أيضا لما تقدم عن الروض (قوله ولو زوجها) أى القاضى وقوله لغيبة الولى أى لاجل أن وليها الخاص غائب والمراد غائب الى مسافة القصر بدعواها مثلا وقوله فبان أى وليها بعد النكاح وقوله انه قريب من بلد العقد أى انه كان فى دون مسافة القصر ولا بد من تقييده أخذا مما بعده بكونه لم يتعذر الوصول اليه والا كان حكمه حكم من كان فى مسافة القصر (قوله لم ينعقد) أى النكاح وقوله ان ثبت قربه أى ببينة (قوله فلا يقدح فى صحته الخ) أى فلا يؤثر فى صحته مجرد قوله كنت قريبا من غير أن يأتى ببينة على قوله المذكور (قوله خلافا لما نقله الزركشى والشيخ زكريا) أى من أنه يقدح قوله

(أو غاب) اى أقرب أوليائها (مرحلتين) وليس له وكيل حاضر فى التزويج وتصدق المرأة فى دعوى غيبة الولى وخلوها من النكاح والعدة وان لم تقم بينة بذلك ويسن طلب بينة بذلك منها والا فتحليفها ولو زوجها لغيبة الولى فبان أنه قريب من بلد العقد وقت النكاح لم ينعقد ان ثبت قربه فلا يقدح فى صحة النكاح مجرد قوله كنت قريبا من البلد بل لا بد من بينة على الاوجه خلافا لما نقله الزركشى والشيخ زكريا عن فتاوى البغوى

(أو) غاب الى دونهما لكن (تعذر وصول اليه) أى الى الولى (لخوف) فى الطريق من القتل أو الضرب أو أخذ المال (أو فقد) أى الولى بان لم يعرف مكانه ولا موته ولا حياته بعد غيبة أو حضور قتال أو انكسار سفينة أو أسر عدو هذا ان لم يحكم بموته والا زوجها الابعد (أو عضل) الولى ولو مجبرا أى منع (مكلفة) أى بالغة عاقلة (دعت الى) تزويجها من (كفء) ولو بدون مهر المثل من تزويجها به

*(فروع) لا يزوج القاضى ان عضل مجبر من يزوجها بكفء عينته وقد عين هو كفؤا آخر غير معينها وان كان معينه دون معينها كفاءة ولا يزوج غير المجبر ولو أبا أو جدا ان كانت ثيبا الا ممن عينته

المذكور فى التحفة ولو لم يأت ببينة وعبارة الروض وشرحه فان زوجت فى غيبته فبان ان الولى قريبا من البلد عند العقد ولو بقوله كما يؤخذ من كلام نقله الزركشى عن فتاوى البغوى لم ينعقد نكاحها لان تزويج الحاكم لا يصح مع وجود الولى الخاص اه (قوله أو غاب الى دونهما) معطوف على قوله أو غاب مرحلتين ومقابل له أى أو لم يغب الى مرحلتين بل غاب الى دونهما لكن تعذر الوصول اليه فللقاضى أن يزوجها عند غيبته حينئذ وخرج بقوله لكن تعذر الوصول اليه ما اذا لم يتعذر فلا يزوج الا باذنه كما لو كان مقيما وعبارة شرح الروض أما ما دون مسافة القصر فلا يزوج حتى يرجع الولى فيحضر أو يوكل كما لو كان مقيما نعم لو تعذر الوصول اليه لفتنة أو خوف ففى الجيلى ان له أن يزوج بلا مراجعة فى الاصح اه (قوله لخوف فى الطريق) متعلق بتعذر واللام تعليلية أى أو تعذر لاجل خوف حاصل فى الطريق وفى شرح الروض قال الاذرعى والظاهر أنه لو كان فى البلد فى سجن السلطان وتعذر الوصول اليه أن القاضى يزوج اه وقوله من القتل الخ بيان للخوف (قوله أو فقد) معطوف على عدم وليها لان هذا نوع ثالث وأما الذى قبله فهو من تتمة النوع الثانى ولذلك عطفته عليه وقوله أى الولى المناسب أن يقول كسابقه أى أقرب الاولياء ومثله يقال فيما بعده وقوله بان لم يعرف الخ تصوير للفقد وهذا هو الفارق بينه وبين العدم فى قوله عدم وليها وحاصل الفرق أن المعدوم هو الذى عرف عدمه والمفقود هو الذى لم يعرف عدمه ولا حياته وقوله بعد غيبة الخ متعلق بيعرف المنفى (قوله هذا) أى ما ذكر من تزويج القاضى عند فقد الولى ان لم يحكم بموته حاكم فان حكم به انتقلت الولاية للابعد ولا يزوجها القاضى (قوله أو عضل الولى الخ) معطوف على عدم وليها أيضا وعبارة التحفة مع الاصل وكذا يزوج السلطان اذا عضل القريب أو المعتق أو عصبته اجماعا لكن بعد ثبوت العضل عنده بامتناعه منه أو سكوته بحضرته بعد أمره به والخاطب والمرأة حاضران أو وكيلهما أو ببينة عند تعززه أو توار به نعم ان فسق بعضله لتكرره منه مع عدم غلبة طاعاته على معاصيه أو قلنا بما قاله جمع أنه كبيرة زوج الابعد والا فلا لان العضل صغيرة وافتاء المصنف بانه كبيرة باجماع المسلمين مراده أنه عند عدم تلك الغلبة فى حكمها لتصريحه هو وغيره بانه صغيرة اه وقوله لتكرره منه قال فى الروض ولا يفسق الا اذا تكرر ثلاث مرات اه (قوله ولو مجبرا) غاية فى الولى أى لا فرق فيه بين أن يكون مجبرا أو لا (قوله أى منع) تفسير لعضل (قوله مكلفة) مفعول عضل وهو قيد أول وقوله أى بالغة عاقلة تفسير للمكلفة وقوله دعت أى طلبت المكلفة وهو قيد ثان وقوله الى تزويجها متعلق بدعت وقوله من كفء متعلق بتزويجها وهو قيد ثالث وبقى من القيود أن يكون الكفء معينا وأن يثبت عضله عند القاضى كما تقدم اما بامتناعه من التزويج بعد أمر القاضى له أو ببينة تشهد بعضله فاذا فقد واحد من هذه القيود لا يكون عاضلا فلا يجوز للقاضى أن يزوجها (قوله ولو بدون مهر مثل) أى يحصل العضل بطلبها التزويج على كفء ولو بدون مهر المثل وذلك لان المهر لها لا له فاذا رضيت به لم يكن لعضله عذر (قوله من تزويجها) متعلق بعضل وقوله به أى بالكفء والباء بمعنى على أى عضلها من التزويج على كفء (قوله فروع) أى خمسة الاول قوله لا يزوج القاضى الخ الثانى قوله ولا يزوج غير المجبر الخ الثالث قوله ولو ثبت توارى الخ الرابع قوله وكذا يزوج الخ الخامس قوله وانما يزوج للقاضى الخ (قوله لا يزوج الخ) يعنى لو عينت للولى المجبر كفؤا وهو عين لها كفؤا آخر غير كفئها لا يكون عاضلا بذلك فلا يزوجها القاضى بل تبقى الولاية له وذلك لان نظره أعلى من نظرها فقد يكون معينه أصلح لها من معينها وقوله وقد عين هو أى المجبر وقوله وان كان معينه بصيغة اسم المفعول وهو غاية لعدم تزويج القاضى حينئذ أى لا يزوج القاضى حينئذ وان كان من عينه المجبر أول فى الكفاءة ممن عينته هى لانه لا يكون عاضلا بذلك (قوله ولا يزوج غير المجبر) أى موليته وقوله ولو أبا أو جدا غاية لغير المجبر

وقوله

وقوله بان كانت ثيبا تصوير لكون الاب أو الجد غير مجبر وقوله الا ممن عينته متعلق بيزوج والاستثناء ملغى أى لا يزوجها الا على من عينته وذلك لان أصل تزويجها متوقف على اذنها فاذا عينت له شخصا تعين (قوله والا) أى وان لم يزوجها على من عينته سواء أراد تزويجها على غيره أم لم يرده أصلا وقوله كان عاضلا جواب ان المدغمة فى لا وحينئذ يزوجها القاضى (قوله ولو ثبت) أى ببينة وقوله توارى الولى أو تعززه فى حاشية الباجورى التوارى الهرب والتعزز كان يقول عند طلب التزويج منه أزوجها غدا وهكذا فكلما يسئل فى ذلك يوعد اه وتقدم فرق غير هذا فى شرح الابيات المار (قوله زوجها الحاكم) جواب لو والمناسب لسابقه ولاحقه أن يقول القاضى (قوله وكذا يزوج القاضى الخ) أى ومثل كونه يزوج فيما اذا ثبت التوارى أو التعزز يزوج اذا أحرم الولى أى بحج أو عمرة أو بهما معا صحيحا كان احرامه أو فاسدا (قوله أو أراد نكاحها) أى وكذا يزوج القاضى اذا أراد الولى ان يتزوج بموليته لكن بشرط أن لا يكون لها ولى مساو له فى الدرجة غيره بدليل المثال بعد فان كان لها ولى غيره كذلك فانه هو الذى يزوجها لا القاضى (قوله كابن عم) أى أراد أن يتزوج على بنت عمه وقوله فقد من يساويه فى الدرجة فان لم يفقد كأن كان لها ابنا عم متساويان فى الدرجة وأراد أحدهما أن يتزوج بها فان الآخر هو الذى يزوجها لا القاضى كما علمت وقوله ومعتق معطوف على ابن عم أى وكمعتق أراد أن يتزوج على عتيقته فان القاضى هو الذى يزوجها عليه وتقدم فى الشرح أنه لو أعتق جماعة أمة وأراد واحد منهم أن يتزوج بها فانه يزوجها القاضى مع الباقين (قوله فلا يزوج الابعد الخ) هذا تصريح بما علم من قوله فيزوج القاضى الخ اذ يعلم منه انه اذا كان هناك ولى أبعد لا تنتقل الولاية له بل للقاضى وقوله فى الصور المذكورة أى فى الفروع وفيما قبلها غير الصورة الاولى أعنى صورة عدم الولى لانه لا يتصور فيها وجود ولى أبعد اذ المراد فيها عدم الاولياء مطلقا (قوله لبقاء الاقرب على ولايته) تعليل لكون القاضى هو الذى يزوج فى الصور المذكورة لا الابعد أى وانما زوج القاضى لا الابعد لكون الاقرب باقيا على ولايته بدليل أنه فى صورة الغيبة لو رجع هو الذى يزوج وكذلك فى صورة العضل والاحرام والابعد انما يزوج اذا لم تكن الولاية ثابتة للاقرب بان كان رقيقا أو صبيا أو مجنونا والحاصل أن الولى الاقرب فى صورة الغيبة وما بعدها باق على ولايته الا انه لما تعذر التزويج بسبب الغيبة ونحوها ناب عنه القاضى والابعد انما يزوج عند انتفاء الولاية من الاقرب واعلم انه اختلف فى الامام هل يزوج بالولاية أو بالنيابة الشرعية على وجهين وذكر فى فتح الجواد ان فروعا تقتضى ان تزويج السلطان بالولاية العامة وفروعا أخر تقتضى انه بالنيابة الشرعية وان الذى يتجه انه فى نحو الغيبة يزوج بنيابة اقتضتها الولاية وعند عدم الولى يزوج بالولاية اه (قوله وانما يزوج للقاضى) اللام زائدة وكان الاولى اسقاطها وقوله أو طفله لو قال أو محجوره لكان أولى ليشمل المجنون وقوله اذا أراد نكاح الخ أى لنفسه أو لمحجوره ليطابق ما قبله وقوله من ليس لها ولى أى خاص وقوله قاض آخر فاعل يزوج وقوله بمحل ولايته الجار والمجرور متعلق بمحذوف صفة ثانية لقاض أى قاض آخر كائن بمحل ولاية القاضى المتزوج والمراد أن للقاضى الآخر ولاية على محل ولاية القاضى المتزوج بان يكون لذلك المحل قاضيان لجواز تعدد القضاة فى بلدة فاذا أراد أحد القاضيين أن يتزوج بمن ليس لها ولى خاص زوجه الآخر عليها كابنى العم المتساويين فى الدرجة (قوله أى اذا كانت المرأة فى عمله) الضمير يعود على القاضى الآخر وهو بيان لقيد ثان وهو أنه لا بد فى المرأة أن تكون فى محل عمل القاضى الآخر لاجل أن تكون له ولاية عليها وهذا القيد يغنى عن القيد الاول أعنى قوله بمحل ولايته وذلك لانه يلزم من كونها فى محل عمل القاضى الآخر أن يكون هو فى محل عمل القاضى المتزوج اذ الفرض ان للقاضى المتزوج ولاية عليها ولذلك لم يذكره فى التحفة ونصها مع الاصل فلو أراد

والا كان عاضلا ولو ثبت توارى الولى أو تعززه زوجها الحاكم وكذا يزوج القاضى اذا أحرم الولى أو أراد نكاحها كابن عم فقد من يساويه فى الدرجة ومعتق فلا يزوج الابعد فى الصور المذكورة لبقاء الاقرب على ولايته وانما يزوج للقاضى أو طفله اذا أراد نكاح من ليس له ولى قاض آخر بمحل ولايته اذا كانت المرأة فى عمله

أونائب القاضى الذى يتزوج هوأوطفله (ثم) ان لم يوجد ولى ممن مرفيزوجها محكم عدل) حرولته مع خاطبها أمرها ليزوجها منه وان لم يكن مجتهدا اذا لم يكن ثم قاض ولوغير أهل والا فيشترط كون المحكم مجتهدا قال شيخنا نعم ان كان الحاكم لايزوج الا بدراهم كما حدث الآن فيتجه ان لها ان تولى عدلا مع وجوده وان سلمنا أنه لا ينعزل بذلك بان علم موليه ذلك منه حال التولية انتهى ولو وطئ فى نكاح بلاولى كان زوجت نفسها ولم يحكم حاكم بصحته ولا ببطلانه لزمه مهر المثل دون المسمى

القاضى نكاح من لاولى لها غيره لنفسه أولمحجوره زوجه من هى فى عمله سواء من فوقه من الولاة ومن هو مثله أوخليفته لان حكمه نافذ عليه وان أراده الامام الاعظم زوجه خليفته اه (قوله أو نائب القاضى) معطوف على قاض آخر أى أو يزوجه نائبه وقوله أوطفله معطوف على الضمير المستتر فى يتزوج لوجود الفصل بالضمير المنفصل قال فى الخلاصة

وان على ضمير رفع متصل * عطفت فافصل بالضمير المنفصل

(قوله ثم ان لم يوجد ولى ممن مر) أى من الاصل وعصبة النسب وعصبة الولاء والقاضى وصريح هذا يفيد أن المحكم لايزوج الا عند فقد الجميع حتى القاضى واذا كان كذلك فلا يلائم تفصيله الآتى أعنى قوله وان لم يكن مجتهدا اذا لم يكن ثم قاض والا اشترط أن يكون المحكم مجتهدا فانه يقتضى عدم اشتراط فقد القاضى فى تزويج المحكم وتفصيله المذكور هو الموافق لصريح عبارة التحفة المار نقلها على قول الشارح فلا تزوج امرأة نفسها وحينئذ فكان الاولى للمؤلف ان يعبر بعبارة موافقة لما ذكر (قوله فيزوجها محكم) بصيغة اسم المفعول قال فى التحفة وهل يتقيد ذلك بكون المفوض اليه فى محلها كما يتقيد القاضى بمحل ولايته أو يفرق بان ولاية القاضى مقيدة بمحل فلم يجاوزه بخلاف ولاية هذا فان مناطها اذنها له بشرطه فحيث وجد زوجها وان بعد محلها كل محتمل والثانى أقرب اه وفى البجيرمى فان لم يوجد أحد تحكمه أمرها وخافت الزنا زوجت نفسها لكن بشترط أن يكون بينها وبين الولى مسافة القصر ثم اذا رجعا العمران ووجد الناس جددا العقد ان لم يكونا قلدا من يقول بذلك اه (قوله عدل) خرج به غيره فلا يصح تزويجه لانه غير أهل للتحكيم وقوله حر خرج به غيره فلا يصح منه ذلك لذلك (قوله ولته) أى فوضته وقوله مع خاطبها انما قيد بذلك لان حكم المحكم لا يفيد الا برضاهما به معا ولا بد أن يكون لفظا فلا يكفى السكوت نعم يكفى سكوت البكر اذا استؤذنت فى التحكيم وقوله أمرها مفعول ثان لولت وفى العبارة حذف أى وولاه الخاطب أمره لان المرأة تفوضه أمر نفسها والخاطب كذلك يفوضه أمر نفسه (قوله ليزوجها منه) هذه العلة عين الامر المفوض الى المحكم اذ هو التزويج واذا كان كذلك فينحل المعنى ولته ان يزوجها ليزوجها ولا يخفى ما فى ذلك من الركاكة فالاولى حينئذ اسقاطها (قوله وان لم يكن مجتهدا) غاية لقوله فيزوجها محكم عدل أى يزوجها ذلك المحكم وان لم يكن مجتهدا وقوله اذا لم يكن الخ قيد فى جواز تزويج المحكم مطلقا وان كان ليس بمجتهد أى محل جواز ذلك مطلقا اذا لم يوجد ثم أى فى المحل الذى حكما المحكم فيه قاض والحاصل يجوز تحكيم المجتهد مطلقا سواء وجد حاكم ولو مجتهدا أم لا وتحكيم العدل غير المجتهد بشرط أن لا يكون هناك قاض ولو غير أهل سواء وجد مجتهد أم لا (قوله والا) أى بان كان ثم قاض ولو غير أهل وقوله فيشترط أى فى صحة تزويجه أن يكون المحكم مجتهدا (قوله نعم ان كان الحاكم الخ) استدراك على اشتراط كون المحكم مجتهدا اذا وجد قاض (قوله فيتجه ان لها ان تولى عدلا) أى غير مجتهد وقوله مع وجوده أى الحاكم المذكور (قوله وان سلمنا أنه) أى الحاكم لا ينعزل بذلك أى باخذه الدراهم (قوله بان علم موليه) تصوير لعدم انعزاله مع أخذه الدراهم فان لم يعلم منه ذلك حال التولية انعزل باخذه الدراهم لانه مفسق وذلك لما سيأتى فى باب القضاء من أنه اذا ولى سلطان غير أهل للقضاء مع علمه بفسقه نفذت توليته وقضاؤه والا بان ظن عدالته ولو علم فسقه لم يوله فلا (قوله ولو وطئ فى نكاح الخ) المناسب ذكر هذا عند قوله فيما تقدم فلا تزوج امرأة نفسها ولا بناتها خلافا لابى حنيفة رضى الله عنه وقد قدمت الكلام عليه هناك (قوله بلا ولى) أى وبلا محكم أيضا كما هو ظاهر (قوله كان زوجت نفسها) أى بحضرة شاهدين عند ابن حجر ومثله ما لو زوجت نفسها بلا حضرة شاهدين عند م ر (قوله ولم يحكم حاكم بصحته) أى النكاح فان حكم بها وجب المسمى ولا تعزير وقوله ولا ببطلانه فان حكم به فالوطء زنا فيه الحد لا المهر (قوله لزمه) جواب لو وقوله مهر المثل أى

لفساد النكاح ويعزر به معتقد تحريمه ويسقط عنه الحد (و) يجوز (لقاض تزويج من قالت أنا خلية عن نكاح وعدة) أو طلقني زوجي واعتددت (ما لم يعرف لها زوجا معينا (والا) أي وان عرف لها زوجا باسمه أو شخصه أو عينته (شرط) في صحة تزويج الحاكم لها دون الولي الخاص (اثبات لفراقه) بنحو طلاق أو موت سواء أغاب أم حضر وانما فرقوا بين المعين وغيره مع أن المدار العلم بسبق الزوجية أو بعدمه حتى يعمل بالاصل في كل منهما لان القاضي لما تعين الزوج عنده باسمه أو شخصه تأكد له الاحتياط والعمل باصل بقاء الزوجية فاشترط الثبوت ولانها لما ذكرت معينا باسم العلم كأنها ادعت عليه بل صرحوا بانها دعوى عليه فلابد من اثبات ذلك بخلاف ما اذا عرف مطلق الزوجية من غير تعيين بما ذكر فاكتفى باخبارها بالخلو عن الموانع لقول الاصحاب ان

مهر مثل بكرا ان كانت بكرا وان لم يجب ارش البكارة أخذا من قوله في الروض وشرحه في البيع الفاسد وحيث لا حد يجب المهر فان كانت بكرا فمهر بكر للتمتع بها وقياسا على النكاح الفاسد وارش البكارة لاتلافها بخلافه في النكاح الفاسد لان فاسد كل عقد كصحيحه في الضمان وعدمه وارش البكارة مضمون في صحيح البيع دون صحيح النكاح الخ اه‍ م (قوله لفساد النكاح) أي ولخبر أيما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل ثلاثا فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فان تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له رواه الترمذي وحسنه وابن حبان والحاكم وصححه (قوله ويعزر به معتقد تحريمه) أي لارتكابه محرما لا حد فيه ولا كفارة (قوله ويسقط عنه الحد) أي لشبهة اختلاف العلماء (قوله ويجوز لقاض الخ) مثله الولي الحاضر ولكن لا يشترط فيه ما اشترط في القاضي اذا عرف لها زوجا معينا والحاصل أنه لو ادعت المرأة انها خلية عن النكاح والعدة ولم تعين الزوج قبل قولها وجاز للولي اعتماد قولها سواء كان خاصا أو عاما بخلاف ما لو قالت كنت زوجة لفلان وعينته وقد طلقني أو مات فانه لا يقبل قولها بالنسبة الى الولي العام الا باثبات بخلاف الخاص فانه يقبل قولها بالنسبة اليه مطلقا والفرق بينهما ان الاول نائب الغائبين ونحوهم فينوب عن المعين ويحتاج الى الاثبات لئلا يفوت حقه بخلاف الثاني (قوله أو طلقني الخ) أي أو قالت طلقني زوجي واعتددت (قوله ما لم يعرف) أي القاضي وقوله لها أي للمرأة المدعية ما ذكر وقوله زوجها معينا أي باسمه أو شخصه كما سيصرح به فيما بعد (قوله والا الخ) مفهوم القيد وقوله أي وان عرف لها زوجا أي بنفسه بدليل قوله بعد أو عينته (قوله باسمه) متعلق بعرف أي عرفه باسمه وان لم يعرف شخصه وقوله أو شخصه أي ذاته وان لم يعرف اسمه وقوله أو عينته أي باسم العلم كان قالت له ان فلانا كان زوجي وقد طلقني أو باسم الاشارة كان قالت هذا زوجي وقد طلقني (قوله شرط الخ) جواب ان المدغمة في لا وقوله في صحة تزويج الحاكم الاولى تزويجه اذ المقام للاضمار (قوله دون الولي الخاص) سيأتي محترزه (قوله اثبات) أي ببينة وقوله بنحو طلاق أو موت الباء سببية متعلقة بفراق أي فراقه بسبب طلاق أو موت ونحوهما كالفسخ (قوله سواء الخ) تعميم في اشتراط اثبات الفرقة أي يشترط اثباتها ببينة مطلقا سواء أغاب الزوج أم حضر (قوله وانما فرقوا بين المعين) أي حيث اشترط اثبات فراقه بالنسبة للحاكم وقوله وغيره أي وبين غير المعين حيث لم يشترط فيه ذلك مطلقا وقوله مع ان المدار العلم بسبق الزوجية أي علم الحاكم به وقوله أو بعدمه أي عدم العلم بسبق الزوجية وقوله حتى يعمل بالاصل أي فيعمل فحتى تفريعية والفعل مرفوع أي فحقهم اذا كان المدار على ما ذكر أن يعملوا بالاصل في كل ولا يفرقوا بين المعين وغيره والاصل فيما اذا علم بسبق الزوجية بقاؤها حتى يثبت ما يرفعها سواء كان الزوج معينا أو لا والاصل فيما اذا لم يعلم بسبق الزوجية عدمها (قوله لان القاضي الخ) هذا وجه الفرق فهو علة لفرقوا وقوله تأكد له أي للقاضي وهو جواب لما وقوله الاحتياط أي في تزويجها (قوله والعمل الخ) أي وتأكد له العمل بالاصل وهو بقاء الزوجية (قوله فاشترط) أي لصحة تزويج القاضي وقوله الثبوت أي الاثبات أي اثباتها الفراق لمخالفته للاصل (قوله ولانها الخ) عطف على قوله لان القاضي (قوله باسم العلم) أي باسمه الذي هو علم عليه فالعلم بفتحتين والاضافة للبيان (قوله كأنها ادعت عليه) أي بانه فارقها (قوله بل صرحوا بأنها دعوى) أي حقيقة والاضراب انتقالي (قوله فلابد من اثبات ذلك) أي الفراق لان على المدعي البينة (قوله بخلاف ما اذا عرف مطلق الزوجية الخ) أي فلا يتأكد له الاحتياط فلم يشترط الاثبات وقوله من غير تعيين بما ذكر أي بالاسم أو الشخص (قوله فاكتفى) أي القاضي وقوله بالخلو عن الموانع متعلق باخبارها (قوله لقول الاصحاب ان الخ) هذه العلة تقتضي عدم اشتراط الاثبات في المعين أيضا بالنسبة للحاكم ولكنه لم يعمل بها فيه بالنسبة اليه

العبرة فى العقود بقول أربابها واما الولى الخاص فيزوجها ان صدقها وان عرف زوجها الاول من غير اثبات طلاق ولا يمين لكن يسن له كقاض لم يعرف زوجها طلب اثبات ذلك وفرق بين القاضى والولى حيث فصل بين المعين وغيره فى ذلك دون هذا لان القاضى يجب عليه الاحتياط أكثر من الولى (و) يجوز (لمجبر) وهو الاب والجد فى البكر (توكيل معين صح تزوجه (فى تزويج موليته بغير اذنها) وان لم يعين المجبر الزوج فى توكيله (وعلى وكيل) ان لم يعين الولى الزوج (رعاية حظ) واحتياط فى أمرها فان زوجها بغير كفء أو بكفء وقد خطبها أكفأ منه

للاحتياط ولان تعيينها بمنزلة دعوى منها عليه كما تقدم وعبارة التحفة والا اشترط فى صحة تزويج الحاكم لها اثباتها لفراقه هذا مادل عليه كلام الشيخين وهو المعتمد وان كان القياس ماقاله جمع من قبول قولها فى المعين أيضا حتى عند القاضى لقول الأصحاب ان العبرة فى العقود بقول أربابها اه بحذف وقوله فى العقود أى اثباتا أو رفعا فلا يرد أن المدعى هنا الفراق وهو لا يسمى عقدا (قوله وأما الولى الخاص) محترزة قوله دون الولى الخاص وقوله فيزوجها ان صدقها أى فى أنها خلية من النكاح والعدة أو ان زوجها طلقها واعتدت منه (قوله وان عرف زوجها الاول) غاية فى صحة تزويج الولى لها (قوله من غير اثبات الخ) متعلق بيزوجها (قوله لكن يسن له) أى للولى الخاص وقوله كقاض لم يعرف زوجها أى كما انه يسن لقاض الخ وقوله طلب نائب فاعل يسن وقوله اثبات ذلك أى ما ادعته من أنها خلية من النكاح والعدة (قوله وفرق بين القاضى والولى الخ) هذا عين قوله أولا وانما فرقوا الخ الا أنه هناك جعله بين المعين وغيره وهنا بين القاضى والولى ولكن الحيثية واحدة فالاولى اسقاط هذا اكتفاء بذاك (قوله حيث فصل بين المعين وغيره) أى فاشترط الاثبات فى الاول دون الثانى وقوله فى ذلك أى فى القاضى وقوله دون هذا أى الولى (قوله لان القاضى الخ) علة الفرق وقوله يجب عليه الاحتياط فى سم مانصه والفرق انه اذا تعين الزوج فقد تعين صاحب الحق والقاضى له بل عليه النظر فى حقوق الغائبين ومراعاتها بخلاف الولى الخاص اه (قوله ويجوز لمجبر وهو الاب الخ) ظاهره وان نهته عنه لانه لما جاز له تزويجها بغير اذنها لم يؤثر نهيها اه سم (قوله توكيل معين) خرج المبهم كأن يقول وكلت أحدكما فلا يصح توكيله وقوله صح تزوجه الجملة صفة لمعين أى معين موصوف بكونه يصح أن يتزوج هو بنفسه وقيد به لما تقدم فى باب الوكالة من أن شرط الوكيل صحة مباشرته ماوكل فيه وخرج به نحو الصبى والمجنون فلا يصح توكيلهما فى النكاح لعدم صحة المباشرة منهما لانفسهما (قوله فى تزويج موليته) متعلق بتوكيل أى توكيله فى تزويج موليته (قوله بغير اذنها) أى كما يزوجها بغير اذنها نعم يسن للوكيل استئذانها ويكفى سكوتها تحفة وقال سم ولو وكل بغير اذنها ثم صارت ثيبا قبل العقد فيتجه بطلان التوكيل وامتناع تزويج الوكيل لخروج الولى عن أهلية التوكيل بغير اذنها ويحتمل خلافه فليراجع اه وقوله بغير اذنها أما لو وكل باذنها فيستصحب ولا يبطل التوكيل (قوله وان لم يعين المجبر الزوج) أى يجوز توكيل المجبر فى التزويج وان لم يعين للوكيل الزوج كأن قال له وكلتك فى تزويج بنتى وذلك لان وفور شفقته تدعوه الى أن لا يوكل الا من يثق بنظره واختياره ولا ينافيه اشتراط تعيين الزوجة لمن وكله أن يتزوج له لانه لا ضابط له فيها يرجع اليه بخلافه فى الزوج فانه يتقيد بالكفء (قوله وعلى وكيل) أى ويجب على وكيل وقوله ان لم يعين الولى الزوج أى للوكيل فان عينه له اتبع ماعين له ولا يجب عليه رعاية حظ واحتياط فى أمرها ومفاده انه اذا عين له غير كفء تعين وصح تزويجها عليه وهو مسلم ان كان برضاها والا فلا لانه لا يصح منه أن يزوجها بنفسه عليه فضلا عن التوكيل فيه وقوله رعاية حظ أى لها فلا يزوج بمهر المثل وثم من يبذل أكثر منه أى يحرم عليه ذلك وان صح العقد كما هو ظاهر بخلاف البيع لانه يتأثر بفساد المسمى ولا كذلك النكاح اه تحفة (قوله فان زوجها بغير كفء) هذا لا يترتب على رعاية الاحظ والاحتياط لان التزويج على كفء شرط للصحة لا للكمال حتى انه يقال اذا لم يزوج على كفء لم يراع الاحظ والاكمل نعم ان أريد بالاحتياط مطلق أمر مطلوب سواء كان شرط صحة أو كمال صح ترتبه عليه (قوله أو بكفء وقد خطبها أكفأ منه) يعنى لو خطبها أكفاء متفاوتون فى الكفاءة لم يجز تزويجها بغير الاكفاء لان تصرف الوكيل بالمصلحة وهى منحصرة فيه وانما لم يلزم الولى ذلك لان نظره أوسع من نظر الوكيل ففوض الامر الى مايراه أصلح وفى التتمة ولو استويا كفاءة وأحدهما متوسط والآخر موسر تعين الثانى كما قال

بعضهم ومحله ان سلم مالم يكن الاول أصلح لمحقق الثانى أوشدة بخله اه (قوله لم يصح التزويج) أى على غير الكفء فى الصورة الاولى وغير الاكفاء فى الصورة الثانية قال ع ش وقضيته عدم الصحة وان كان غير الاكفاء أصلح من حيث اليسار وحسن الخلق ونحوهما ولو قيل بالصحة لم يكن بعيدا اه (قوله ويجوز التوكيل لغيره) دخل فى الغير القاضى فله التوكيل قاله سم ثم قال وبه يتضح ما أجبت به فى حادثة زبيد وهى ان قاضى بلدة صغيرة عارف بلغة العرب وبالعلوم الشرعية ولاه من له ذلك شرعا ولم يأذن فى الاستخلاف وجاءه امرأة ورجل غريبان وأذنت له المرأة أن يزوجها بهذا الرجل ولم يكن لها ولى خاص فى البلدة ولا فى أعمالها فهل للقاضى أن يفوض أمر العقد الى غيره أم ليس له ذلك واذا قلتم بانه يفوض هل يكون من قبيل الاستخلاف واذا قلتم لا فهل هو من قبيل التوكيل فاجبت بان العقد صحيح وان ذلك من قبيل التوكيل أخذا من هذا الكلام وعبارة الروض ولغير المجبر التوكيل بعد الاذن له فى النكاح اه ثم بلغنى ان الزبيديين والمصريين أجابوا بعدم الصحة اذ ليس له الاستخلاف ثم بلغنى ان علامتهم الشمس الرملى رجع الى الجواب بالصحة عند قدومه مكة للحج ونقل لى صورة جوابه وهو ما نصه نعم العقد المذكور صحيح حيث كان الزوج كفؤا اذ للولى سواء كان خاصا أم عاما التوكيل حيث لم تنهه عن ذلك اه (قوله بان لم يكن الخ) تصوير لغير المجبر وقوله أو كانت موليته ثيبا أى أو كان أبا أو جدا أو كانت موليته ثيبا (قوله فليوكل) دخول على المتن والاولى اسقاطه لقرب العهد بمتعلقه وقوله بعد اذن حصل منها له فيه الضمير الاول الذى فى الفعل يعود على الاذن والثانى المجرور بمن يعود على المرأة المولية والثالث يعود على غير المجبر والرابع يعود على التزويج كما فسره به الشارح ويصح توكيله بعد الاذن المذكور وان لم تاذن له فى التوكيل ولم تعين زوجا قال فى التحفة لانه بالاذن صار وليا شرعا أى متصرفا بالولاية الشرعية فملك التوكيل عنه وبه فارق كون الوكيل لا يوكل الا لحاجة اه وقال سم وهذا تصريح بان الولى ولو غير مجبر ومنه القاضى يوكل وان لاقت به المباشرة ولم يعجز عنها اه (قوله ان لم تنهه) أى غير المجبرة وهو قيد لصحة توكيله أى يصح مالم تنهه عنه فان نهته عنه لم يصح التوكيل وذلك لانها انما تزوج بالاذن ولم تاذن فى تزويج الوكيل بل نهته عنه وعبارة المنهاج وغير المجبر ان قالت له وكل وكل وان نهته عن التوكيل فلا وان قالت له زوجنى واطلقت فلم تأمره بتوكيل ولا نهته عنه فله التوكيل فى الاصح اه بزيادة (قوله واذا عينت) أى بالاسم أو الشخص (قوله فليعينه) أى الولى الرجل أى فليعين الولى الرجل للوكيل (قوله والا) أى بان لم يعين أصلا بان أطلق أو عين غير ما عينته وقوله لم يصح تزويجه أى الوكيل (قوله ولو لمن عينته) غاية لعدم الصحة أى لم يصح وان كان زوجها الوكيل على الذى عينته (قوله لان الاذن الخ) علة لعدم صحة تزويج الوكيل الذى لم يعين له الولى الرجل الذى عينته أى وانما لم يصح حينئذ لان اذن الولى للوكيل المطلق عن تعيين من عينته فاسد واذا فسد الاذن فسد ما ترتب عليه وهو التزويج وقوله مع أن المطلوب أى مطلوبها معين وقوله فاسد خبر ان الاولى (قوله وخرج بقولى بعد اذنها للولى فى التزويج) حكاه بالمعنى والا فهو لم يقل هناك ما ذكر وانما قال بعد اذن له فيه (قوله مالو وكله) ما فاعل خرج وهى واقعة على من يعقل وهو الوكيل وهذا خلاف الغالب ولو زائدة وفاعل وكل ضمير يعود على الولى والبارز يعود على ما وهو العائد والتقدير وخرج بما ذكر الوكيل الذى وكله الولى الخ ويحتمل أن تكون ما مصدرية ولو زائدة وعليه فالضمير البارز لا يعود على ما لانها حينئذ حرف مصدرى وانما يعود على الوكيل المعلوم والتقدير وخرج بما ذكر توكيل الولى اياه الخ (قوله قبل اذنها) أى غير المجبرة وقوله له أى للولى وقوله فيه أى التزويج (قوله فلا يصح التوكيل) أى لانه لا يملك التزويج بنفسه قبل الاذن فكيف يوكل غيره فيه ومحله فى غير الحاكم أما هو فيصح توكيله قبل استئذانها كما سيأتى وقوله ولا النكاح عطف لازم على ملزوم اذ يلزم من عدم صحته

لم يصح التزويج لمخالفته الاحتياط الواجب عليه (و) يجوز التوكيل (لغيره) أى غير المجبر بان لم يكن أبا ولا جدا فى البكر أو كانت موليته ثيبا فليوكل (بعد اذن) حصل منها (له فيه) أى التزويج ان لم تنهه عن التوكيل واذا عينت للولى رجلا فليعينه للوكيل والا لم يصح تزويجه ولو لمن عينته لان الاذن المطلق مع ان المطلوب معين فاسد وخرج بقولى بعد اذنها للولى فى التزويج مالو وكله قبل اذنها له فيه فلا يصح التوكيل

ولاالنكاح نعم لووكل قبل ان يعلم اذنهاله ظانا جوازالتوكيل قبل الاذن فزوجها الوكيل صح ان تبين أنها كانت أذنت قبل التوكيل بان العبرة فى العقود بما فى نفس الامرلابما فى ظن المكلف والا فلا *فروع* لوزوج القاضى امرأة قبل ثبوت توكيله بل بخبرعدل نفذوصح لكنه غيرجائزلانه تعاطى عقدا فاسدا فى الظاهركماقاله بعض أصحابنا ولوبلغت الولى امرأةاذن موليته فيه فصدقها و وكل القاضى فزوجها صح التوكيل والتزويج ولوقالت امرأةلوليها أذنت لك فى تزويجى لمن أراد تزوجى الآن و بعد طلاقى وانقضاء عدتى صح تزويجه بهذاالاذن ثانيا ولووكل الولى أجنبيا بهذه الصفة صح تزويجه ثانيا أيضا لانه وان لم يملكه حال الاذن لكنه تابع لما ملكه حال الاذن كماأفتى به الطيب الناشرى وأقره بعض أصحابنا ولوأمر القاضى رجلا بتزويج من لاولى

التوكيل عدم صحة النكاح (قوله نعم لو وكل الخ) استدراك على عدم صحة التوكيل والنكاح فيمالو وكله الولى قبل اذنهاله أى لايصحان الاان تبين انهاأذنت له قبل التوكيل فانهما يصحان حينئذ وقوله قبل ان يعلم أى الولى وقوله اذنهاله أى فى التزويج وقوله ظانا حال من فاعل يعلم أو وكل وقوله فزوجها الوكيل أى بالاذن المذكور وقوله صح أى تزويج الوكيل وقوله ان تبين أى بعد التزويج وقوله انها كانت أذنت أى للولى فى التزويج وقوله لان العبرة الخ علة للصحة وقوله والافلا أى وان لم يتبين ذلك فلايصح النكاح (قوله فروع) أى أربعة (قوله لوزوج القاضى امرأة) أى ليس لهاولى غيره (قوله قبل ثبوت توكيله) أى قبل ثبوت توكيلها اياه فالاضافة من اضافة المصدر للمفعول بعدحذف الفاعل وثبوت ماذكر يكون بشاهدين وقوله بل بخبرعدل أى بل زوجها باخبار عدل بانهاوكلته وخبر الواحد لا يثبت له التوكيل (قوله نفذوصح) فاعل الفعلين يعود على التزويج ويحتمل أن يكون فاعل نفذ يعود على الاذن المعلوم من السياق وفاعل صح يعود على التزويج وهو الاولى (قوله لكنه) أى تزويجه بخبر عدل غيرجائز أى حرام (قوله لانه تعاطى عقدافاسدا الخ) علة لعدم الجواز أى وانمالم يجز تزويجه المذكور بمعنى انه يحرم عليه لانه تعاطى عقدافاسدا بحسب الظاهراذه ومبنى على اخبار الواحد له بالوكالة وهولا يثبت به التوكيل كما تقدم ومقتضى العلة المذكورة انه لا ينفذولا يصح فحينئذ ينافى قوله المار نفذوصح الا أن يقال ان المراد بالنفوذ والصحة فى الباطن بدليل التقييد فى العلة بقوله فى الظاهر فلاتنافى (قوله ولو بلغت الولى امرأة اذن موليته) الولى مفعول أول واذن مفعول ثان وامرأة فاعل وقوله فيه أى فى التزويج (قوله فصدقها) أى الولى (قوله ووكل) أى الولى القاضى وقوله فزوجها أى القاضى (قوله صح التوكيل والتزويج) أى لما تقدم أن الاشهاد على الاذن غيرشرط فيقبل خبر الصبى والمرأة فيه واذاصح الاذن بذلك صح التوكيل والتزويج (قوله ولوقالت امرأة) أى رشيدة خلية من النكاح ومن العدة (قوله الآن) متعلق بتزويجى وقوله وبعد طلاقى معطوف على الآن أى أذنت لك فى تزويجى الآن وفى تزويجى اذاطلقنى هذا الزوج وانقضت عدتى منه فالمأذون فيه شيآن التزويج الآن والتزويج بعدطلاقها وانقضاء عدتها (قوله صح تزويجه) أى اياها فالاضافة من اضافة المصدر لفاعله والمفعول محذوف وقوله بهذا الاذن أى الواقع الآن وقوله ثانيا أى بعد تزويجها أولا وطلاقها وانقضاء عدتها تبعا لتزويجه الواقع أولا وتقدم فى باب الوكالة اضطراب فى ذلك وان الذى رجحه فى الروضة فى النكاح الصحة (قوله ولو وكل الولى أجنبيا بهذه الصفة) أى بهذه الحالة بان قال له وكلتك الآن فى تزويج موليتى لمن أرادان يتزوجها وبعد طلاقها وانقضاء عدتها وقوله صح تزويجه أى الوكيل وقوله ثانيا أى بعد تزويجها أولا وطلاقها وانقضاء عدتها وقوله أيضا أى كما صح تزويج الولى ثانيا (قوله لانه الخ) علة لصحة تزويج الولى والوكيل ثانيا والضمير يعود على من ذكر منهما وان كان صنيعه يفيد انه علة للصحة فى الثانى وقوله وان لم يملكه أى التزويج ثانيا وقوله حال الاذن أى وقت اذنهاله فى التزويج وقوله لكنه أى التزويج ثانيا تابع لما ملكه وهو التزويج أولا فلذلك صح لانه ربشئ يصح تبعا ولايصح استقلالا ومفاد ماذكر أنهالو أذنت لوليها أن يزوجها اذاطلقت وانقضت عدتها أو وكل الولى من يزوج موليته اذا طلقت وانقضت عدتها لم يصح التزويج فى الصورتين لانه لم يقع تبعا لغيره وهو مسلم فى الثانية دون الاولى كمافى النهاية ونصها ويصح اذنهالوليها ان يزوجها اذاطلقها زوجها وانقضت عدتها لاتوكيل الولى لمن يزوج موليته كذلك لان تزويج الولى بالولاية الشرعية وتزويج الوكيل بالولاية الجعلية وظاهر أن الاولى أقوى من الثانية فيكتفى فيهامالا يكتفى فى الجعلية ولان باب الاذن أوسع من باب الوكالة اهـ ومثله فى التحفة وقوله بالولاية الشرعية أى المستفادة من جهة الشرع بعداذنهاله (قوله ولوأمر القاضى) أماغيره

فلا

فلايصح منـه ذلك مطلقاوقوله قبـل استئذانها أى اذنها وقوله فيه أى فى التزويج وقوله فزوجها أى ذلك الرجل بعدأمر القاضى وقوله باذنها أى للرجـل المأمور بالتزويج وقوله جاز أى صح التزويج منـه (قوله بناء على الاصح الخ) أما ان بنينا على خـلاف الاصح من ان استنابته فى شغل معـين توكيل لااستخلاف فلايصح تزويجه لعـدم صحة تقـدم التوكيل على الاذن منها وقوله ان استنابته أى القاضى وقوله فى شـغل معين أى كتحليف وسمـاع شهادة وقوله استخـلاف أى يجرى مجرى الاستخلاف كما فى شرح الروض (قوله لواستخلف القاضى) أى الذى ليس هناك ولى غـيره (قوله لم يكف الكتاب) أى كتاب القاضى بالاستخلاف وقوله فقط أى من غير لفظ (قوله بل يشترط اللفظ) أى التلفظ بالاستخلاف وقوله عليـه أى على الكتاب أى زيادة عليه وقوله منه متعلق باللفظ والضمير يعود على القاضى (قوله وليس للمكتوب اليـه) أى من كتب له القاضى بان يزوج فـلانة وقوله الاعتمـاد على الخط أى خط القاضى وحـده (قوله هـذا) أى ماذكر من أنه ليس للمكتوب اليـه الاعتمـاد على الخط (قوله وتضعيف البلقينى له) أى لما فى أصل الروضـة (قوله مردود) خـبر تضعيف وقوله بتصريحهم أى الفقهاء وقوله بان الكتابة وحـدها أى من غـير اشهادهما تضمنته الكتابة بدليل مابعـده (قوله لاتفيد) أى لاتـكفى وحـدها (قوله بل لابد من اشهاد شاهدين على ذلك) أى على الاستخلاف الذى تضمنه الكتاب ثم ان هذا يفيد أن التلفظ بالاستخلاف مع الكتابة فقط لا يكفى بل لابد من الشهود على ذلك وما تقـدم يفيد الاكتفاء به فانظره (قوله ويجوز لزوج توكيـل فى قبوله) أى كما يجوز للولى ان يوكل فى تزويج موليته ويجوز أيضا لهما معا ان يوكلا فى ذلك فيقول وكيل الولى زوجتك بنت فلان بن فلان ويقول وكيل الزوج قبلت نـكاحها له (قوله فيقول وكيل الخ) شروع فى بيان لفظ الوكيل ولفظ الولى مع وكيل الزوج وقوله زوجتك فلانة بنت فلان بن فلان أى ويرفع نسـبه الى ان يحصـل التمييز ويكفى الاقتصار على فلانة أو بنت فلان ان حصـل التمييز به (قوله ثم يقول) أى وكيل لولى وجوبا بعـد قوله ابن فـلان وقوله أو وكالة عنـه أو للتخيير أى هو مخير بين أن يقول موكلى أو يقول وكالة عنه وقوله ان جهلا قيد فى اشتراط أن يقول الوكيل أحد اللفظين المذكورين (قوله والا) أى وان لم يجهلوها بان علموها وقوله لم يشـترط ذلك أى قوله موكلى أو وكالة عنـه ومثله يقال فيمـا يأتى فى وكيل الزوج فلابد من التصريح بالوكالة بأن يقول قبلت نـكاحها لفـلان موكلى أو وكالة عنـه ان جهلها الولى أو الشهود والا فـلا يشـترط ذلك ثم ان الاشـتراط المذكور انمـا هو لجواز المباشرة لا لصحة العـقد فيصح مع الجهل بالوكالة لـكن مع الحرمة وعبارة التحفة تنبيه ظاهر كلامهم ان التصريح بالوكالة فيمـا ذكر شرط لصحة العقد وفيه نظر واضح لقولهم العبرة فى العقود حتى فى النـكاح بمـا فى نفس الامر والذى يتجه انه شرط لحل التصرف لاغير اه (قوله وان حصل العلم الخ) أى لا يشترط التصريح بالوكالة اذا علموها وان حصل علمهم لذلك باخبار الوكيل بالوكالة بان أخبرهم من قبل العقد بانه وكيل الولى فى التزويج (قوله ويقول الولى الخ) كان الاولى للمؤلف ان يذكر هذا عقب المتن بان يقول فيقول الولى الخ لانه هو المرتب عليـه وأما قوله أولا فيقول وكيل الولى الخ فليس مفرعا على المتن نعم هو مفرع على قوله سابقا ويجوز لمجبر توكيـل فى تزويج موليته فـكان الاولى تقديمه عنده وقوله لوكيل الزوج مثل وكيله وليه وقوله فلان بن فلان أى وهو الزوج فلو تركه وأتى بكاف الخطاب بدله بان قال زوجتـك بنتى لم يصح كما سيصرح به (قوله فيقول وكيله) أى الزوج ومقتضى التعبير بفاء التعقيب انه لايجوز تقـديم القبول على الايجاب وليس كذلك بل يجوز تقـديم القبول عليـه بان يقول وكيل الزوج قبلت نـكاح فلانة بنتك لفلان ويقول الولى زوجتها له (قوله كما يقول ولى الصـبى) أى يقول قولا نظير قول ولى الصـبى اذا أراد قبول النـكاح للصبى (قوله قبلت نـكاحها له) الجملة تنازعها يقول الاولى ويقول الثانيـة فتجعل

لهـا قبل استئذانها فيـه فزوجها باذنها جاز بناء على الاصح أن استنابته فى شغل معـين استخلاف لا توكيل (فرع) لواستخلف القاضى فقيها فى تزويج امرأة لم يكف الكتاب فقط بل يشترط اللفظ عليه منه وليس للمكتوب اليه الاعتمـاد عـلى الخط هذا ما فى أصل الروضـة وتضعيف البلقينى له مردود بتصريحهـم بان الكتابة وحـدهـا لاتفيد فى لاستخلاف بل لابد من اشـهاد شاهـدين عـلى ذلك قاله شيخنا فى شرحه الكبير (و) يجـوز (لزوج توكيـل فى قبوله) أى النـكاح فيقول وكيـل الولى للزوج زوجتـك فـلانة بنت فلان بن فـلان ثم يقـول موكلى أو وكالة عنه ان جهـل الزوج أو الشاهد ان وكالتـه والا لم يشـترط ذلك وان حصـل العـلم باخبار الوكـيل ويقول الولى لوكيل الزوج زوجت بنتى فلان بن فلان فيقول وكيـله كما يقول ولى

الصـبى حـين يقبل النـكاح له قبلت

مقولة لاحدهما و بحذف نظيرها من الآخر والمراد بالنكاح الانكاح وهو التزويج لانه هو الذى يقبله الزوج وليس المراد به المركب من الايجاب والقبول اذ يستحيل قبوله كما تقدم (قوله فان ترك) هو بالبناء للمعلوم والضمير يعود على المذكور من الوكيل والولى ويصح بناؤه للمجهول وما بعده نائب فاعله وقوله فيهما أى فى الصورتين صورة قبول وكيل الزوج وصورة قبول ولى الصبى (قوله لم يصح النكاح) جواب ان وذلك لعدم التوافق بين الايجاب والقبول (قوله وان نوى) بالبناء للمجهول وما بعده نائب فاعل ويصح أن يكون بالبناء للمعلوم أيضا كالذى قبله والكلام هنا على التوزيع أى وان نوى الوكيل الموكل فى الصورة الاولى أو الولى الطفل فى الصورة الثانية (قوله كما لو قال الخ) أى كما لا يصح النكاح لو قال الولى لوكيل الزوج أو وليه زوجتك بنتى بكاف الخطاب وقوله بدل فلان حال من مقدر والتقدير زوجتك بكاف الخطاب حال كونها بدل فلان أى الاسم الظاهر (قوله لعدم التوافق) علة لعدم صحة النكاح فيما لو تركت لفظة له وعدم صحته فيما لو أبدل الاسم الظاهر بكاف الخطاب أى وانما لم يصح النكاح فيما اذا تركت لفظة له وفيما اذا أتى بكاف الخطاب بدل الاسم الظاهر لعدم التوافق بين الايجاب والقبول الذى هو شرط فى صحته وذلك لان الايجاب الصادر من الولى زوجت بنتى فلان بن فلان والقبول الصادر من وكيل الزوج أو ولى الصبى قبلت نكاحها باسناد النكاح الى نفسه فلم يتوافقا وكذلك فيما اذا قال الولى لوكيل الزوج أو وليه زوجتك بنتى وقال الوكيل أو الولى قبلت نكاحها له فانهما لم يتوافقا (قوله فان ترك لفظة له) بالبناء للمجهول أو للمعلوم والفاعل وكيل الزوج أو وليه أى ترك وكيل الزوج أو وليه لفظة له فى القبول عنه بان قال قبلت نكاحها فقط وقوله فى هذه أى فيما اذا قال الولى له زوجتك بكاف الخطاب بدل الاسم الظاهر وانظر ما متعلق الجار والمجرور فانه لا يصح جعله لفظ ترك لانه يصير المعنى فان ترك لفظة له فى هذه وهى زوجتك بنتى لانه لم يترك شيأ منها ثم ظهر أن فى الكلام اختصارا والاصل فان ترك لفظة له فى القبول المقابل لهذه الحالة (قوله انعقد) أى النكاح وهو جواب ان وقوله وان نوى موكله غاية لانعقاد النكاح للوكيل أى ينعقد النكاح له وان نوى الوكيل بقوله قبلت نكاحها جعل النكاح واقعا للموكل وانما لم ينعقد للموكل اذا نواه لان الشهود لا مطلع لهم على النية وفى المغنى ما نصه ولا يقع العقد للموكل بالنية بخلاف البيع لان الزوجين هنا بمثابة الثمن والمثمن فى البيع فلا بد من ذكرهما ولان البيع يرد على المال وهو يقبل النقل من شخص لآخر فيجوز أن يقع للوكيل ثم ينتقل للموكل والنكاح يرد على البضع وهو لا يقبل النقل ولان انكار الموكل فى نكاحه للوكالة يبطل النكاح بالكلية بخلاف البيع لوقوعه للوكيل اه (قوله فروع) لم يذكر الا فرعين فكان الاولى أن يقول فرعان (قوله من قال أنا وكيل فى تزويج فلانة) أى والموكل له الولى خاصا أو عاما (قوله فلمن الخ) الفاء واقعة فى جواب الشرط والجار والمجرور خبر مقدم وقبول النكاح مبتدأ مؤخر وقوله صدقه الضمير البارز يعود على من قال أنا وكيل ومثله ضمير منه (قوله ويجوز لمن أخبره عدل) صنيعه يفيد أن من واقعة على غير الحاكم لانه ذكر حكم الحاكم بقوله أو لما يتعلق بالحاكم (قوله بطلاق فلان) أى لزوجته وقوله أو موته أى أو أخبره بموت فلان وقوله أو توكيله الاضافة من اضافة المصدر لفاعله أى أو أخبره عدل بتوكيل فلان اياك مثلا (قوله ان يعمل به) أى بخبر العدل وقوله بالنسبة لما يتعلق بنفسه أى بالنسبة للامر الذى يتعلق بنفس المخبر بفتح الباء كأن علق عتق عبده أو طلاق زوجته مثلا على طلاق فلان زوجته أو على موته مثلا فاذا صدق العدل فى خبره عتق عليه عبده وطلقت عليه زوجته (قوله وكذا خطه) أى وكذا يجوز له ان يعمل بخط العدل بالنسبة لما يتعلق بنفسه وهذا لا ينافى ما تقدم من أنه لا يجوز للمكتوب اليه الاعتماد على الخط لان ذلك فيما يتعلق بغيره بخلاف ما هنا (قوله وأما بالنسبة لحق الغير) أى للحق الذى يتعلق بالغير وقوله أو لما يتعلق

بالحاكم

نكاحها له فان ترك لفظة له فيهما لم يصح النكاح وان نوى الموكل أو الطفل كما لو قال زوجتك بدل فلان لعدم التوافق فان ترك لفظة له فى هذه انعقد للوكيل وان نوى موكله *(فروع)* من قال أنا وكيل فى تزويج فلانة فلمن صدقه قبول النكاح منه ويجوز لمن أخبره عدل بطلاق فلان أو موته أو توكيله ان يعمل به بالنسبة لما يتعلق بنفسه وكذا خطه الموثوق به وأما بالنسبة لحق الغير أو لما يتعلق بالحاكم فلا يجوز اعتماد عدل ولا خط قاض من كل ما ليس بحجة شرعية

بالحاكم أى أو بالنسبة للامر الذى يتعلق بالحاكم والامر الذى يتعلق به هو الحكم على الغير والاولى والاخصر حذفه وجعل من فى قوله لمن أخبره واقعة على الحاكم وغيره وذلك لان التفصيل الجارى فى غير الحاكم من كونه له العمل بخبر العدل بالنسبة لنفسه لا بالنسبة للغير يجرى أيضا فى الحاكم وقوله فلا يجوز اعتماد عدل اظهار فى مقام الاضمار والاضافة من اضافة المصدر الى مفعوله أى فلا يجوز ان يعتمد كل من المخبر بالفتح ومن الحاكم على مقتضى صنيعه خبر العدل فى ذلك كما اذا أخبر عدل الولى أن فلانا طلق موليتك أو مات عنها فلا يجوز له أن يزوجها بذلك الخبر أو كان انسان وصيا على تبرعات فاخبره أن موصيه قد مات فلا يجوز له أن يعتمد ذلك ويقسم تلك التبرعات لان ماذكر حق يتعلق بالغير لا به نفسه ومثله فى ذلك الحاكم فلو أخبره عدل بان فلانا طلق زوجته أو مات فلا يجوز له أن يعمل بمقتضى ذلك كان يقسم التركة أو يزوجه اذا أذنت له فيه وقوله ولا خط قاض لو قال ولا خطه أى العدل بالضمير قاضيا كان أو غيره لكان أولى وقوله من كل ماليس بحجة شرعية بيان للعدل والخط والحجة الشرعية هنا رجلان (قوله فرع) الاولى فروع بصيغة الجمع وهى فى بيان تزويج العتيقة والامة (قوله يزوج عتيقة امرأة الخ) تقرأ عتيقة بالنصب على انه مفعول مقدم وقوله وليها فاعل مؤخر وقوله امرأة قيد خرج به عتيقة الرجل فهو الذى يزوجها ثم عصبته كما تقدم بيانه وقوله حية صفة لامرأة وهو قيد أيضا خرج به ما اذا كانت ميتة فان الذى يزوج عتيقتها ابنها كما سيصرح به وقوله عدم ولى عتيقتها نسبا أى فقد حسا أو شرعا ولى العتيقة من جهة النسب وهو قيد أيضا خرج به ما اذا لم يفقد فان الذى يزوجها الاقرب فالاقرب من الاولياء على ما تقدم من الترتيب فلا يزوجها أولياء المعتقة الا بعد فقد أولياء النسب والحاصل ان الذى يزوج العتيقة عند فقد أوليائها نسبا هو ولى المعتقة ويستثنى من طرد ذلك مالو كانت المعتقة وليها كافرين والعتيقة مسلمة فان الذى يزوجها حينئذ الحاكم ومن عكسه مالو كانت المعتقة مسلمة ووليها والعتيقة كافرين فيزوج الولى العتيقة وان كان لا يزوج المعتقة (قوله تبعا لولايته عليها) أى ان ولى المعتقة يزوج العتيقة بطريق التبعية لولايته على نفس المعتقة وعبارة شرح التحرير لانه لما انتفت ولاية المرأة للنكاح استتبعت الولاية عليها الولاية على عتيقتها اه (قوله فيزوجها) أى العتيقة وهو بيان للولى وقوله ثم جدها أى المعتقة والمراد به أبو أبيها وان علا ولو عبر به كما تقدم لكان أولى لان الجد شامل لما كان من جهة الام مع انه لا ولاية له (قوله بترتيب الاولياء) الباء بمعنى على متعلقة بمحذوف أى ثم تجرى من بعد الاب والجد على ترتيب الاولياء فى الارث فيقدم أخ شقيق على أخ لاب وهكذا الى آخر ما تقدم (قوله ولا يزوجها ابن المعتقة مادامت حية) أى لانه لا يكون وليا للمعتقة لما تقدم انه لا يزوج ابن ببنوة فلا يكون وليا لعتيقتها (قوله باذن عتيقة) متعلق بقوله يزوج أى يزوجها باذنها ويكفى سكوتها ان كانت بكرا (قوله ولو لم ترض المعتقة) غاية فى التزويج باذنها أى يزوج العتيقة باذنها سواء رضيت المعتقة أم لا وذلك لان رضاها غير معتبر لانه لا ولاية لها ولا اجبار فلا فائدة له وقيل يعتبر رضاها لان الولاء لها والعصبة انما يزوجون بادلائهم بها فلا أقل من مراجعتها (قوله فاذا ماتت المعتقة زوجها ابنها) أى ثم أبوها على ترتيب عصبات الولاء ولو قال ولو ماتت المعتقة زوج عتيقتها من له الولاء عليها لكان أولى لشموله لجميع ذلك (قوله ويزوج أمة) لما بين حكم تزويج العتيقة شرع فى بيان حكم تزويج الامة غير العتيقة وقوله امرأة قيد خرج به أمة الرجل فانه هو الذى يزوجها وقوله بالغة رشيدة نعتان لامرأة ولو اقتصر على الثانية لكان أولى لاغنائها عن الاولى وذكر محترز الاولى بقوله ويزوج أمة صغيرة ولم يذكر محترز الثانية وهو المجنونة والمحجور عليها بسفه فيزوج أمتهما ولى مال ونكاح لهما من أب وان علا وسلطان لكن لا تزوج أمة السفيهة الا باذنها كأمة السفيه اذ لا فرق كما يستفاد من عبارة شرح المنهج ونصها مع الاصل ولولى نكاح

(فرع يزوج عتيقة امرأة حية) عدم ولى عتيقتها نسبا (وليها) أى المعتقة تبعا لولايته عليها فيزوجها أبو المعتقة ثم جدها بترتيب الاولياء ولا يزوجها ابن المعتقة مادامت حية (باذن عتيقة) ولو لم ترض المعتقة اذ لا ولاية لها فاذا ماتت المعتقة زوجها ابنها (و) يزوج (أمة) امرأة (بالغة) رشيدة

(وليها) أي ولي السيدة (باذنها وحدها) لانها المالكة لها فلا يعتبر اذن الامة لان لسيدتها اجبارها على النكاح ويشترط أن يكون اذن السيدة نطقا وان كانت بكرا (و) يزوج (أمة صغيرة بكرأو صغيرأب) فابوه (لغبطة) وجدت كتحصيل مهر أو نفقة (لايزوج عبدهما) لانقطاع كسبه عنهما خلافا لمالك ان ظهرت مصلحة ولا أمة ثيب صغيرة لانه لا يلي نكاح مالكتها ولا يجوز للقاضي ان يزوج أمة الغائب وان احتاجت الى النكاح وتضررت بعدم النفقة نعم ان رأى القاضي بيعها لان الحظ فيه للغائب من الانفاق عليها باعها (و) يزوج

ومال من أب وان علا وسلطان تزويج أمة موليه من ذي صغر وجنون وسفه ولو أنثى باذن ذي السفه اكتسابا للمهر والنفقة بخلاف عبده أي المولى لما فيه من انقطاع اكسابه عنه اهـ وخرج بقوله ولي نكاح الامة المملوكة لصغيرة عاقلة ثيب فلا تزوج أصلا لانها تابعة لسيدتها وهي لا تزوج أصلا اذ لا يلي نكاحها أحد حينئذ كما تقدم وكما قال ابن رسلان * وثيب زواجها تعذرا * وخرج به أيضا الامة المملوكة لصغير وصغيرة بكر فيزوجها ماعدا السلطان من الاب والجد وأما السلطان فلا يزوجها لانه لا يلي نكاحهما حينئذ فلا يلي نكاح أمتهما بخلاف الاب والجد فانهما يليان نكاحهما فيليان نكاح أمتهما تبعا وسيصرح المؤلف ببعض ماذكر (قوله وليها) أي مطلقا أصلا كان أوغيره وهو فاعل يزوج (قوله باذنها) أي السيدة وقوله وحدها حال من المضاف اليه أي حالة كونها متوحدة في الاذن أي منفردة به فلا يعتبر اذن الولي ولا اذن الامة كما سيصرح بهذا وليس للاب اجبار أمتها على النكاح وان كان له اجبار سيدتها عليه (قوله لانها) أي السيدة وهو علة لكون التزويج يكون باذنها وحدها وقوله المالكة لها أي للامة (قوله فلا يعتبر الخ) تفريع على اشتراط اذن السيدة وحدها أي واذا اشترط اذن السيدة وحدها فلا يعتبر اذن الامة لو لم تاذن السيدة (قوله لان لسيدتها اجبارها على النكاح) أي فلا فائدة حينئذ في اذن الامة (قوله ويشترط) أي في صحة اذنها وقوله نطقا أي ان كانت ناطقة فان كانت خرساء فيكفي في اذنها اشارتها المفهمة وقوله وان كانت بكرا غاية في اشتراط الاذن نطقا أي يشترط ذلك وان كانت السيدة بكرا وذلك لانها لا تستحي في تزويج أمتها (قوله ويزوج أمة صغيرة) هو تركيب اضافي وقوله بكر صفة للمضاف اليه وسيأتي محترزه (قوله أوصغير) بالجر معطوف على صغيرة أي أو أمة صغير (قوله أب) فاعل يزوج وقوله فابوه أي فقط لان لهما اجبار سيدهما فجاز لهما اجبارهما تبعا لسيدهما فلا يزوجهما غيرهما من السلطان ونحوه من بقية الاولياء (قوله لغبطة) متعلق بيزوج أي يزوجاها عند وجود غبطة أي منفعة للسيدة أو السيد (قوله كتحصيل مهر الخ) تمثيل للغبطة قال في المغني وقيل لا يزوجها أي الاب والجد لانه قد تنتقص قيمتها وتحبل فتهلك اهـ (قوله لا يزوج عبدهما) أي الصغيرة والصغير أي والمجنون والسفيه ذكرا أو أنثى وهذا مفهوم قوله أمة (قوله لانقطاع كسبه عنهما) أي عن الصغيرة والصغير فلم يكن لهما مصلحة في التزويج حينئذ قال في التحفة ولم ينظروا الى انها ربما ظهر مع تزويجه لندرته اهـ (قوله خلافا لمالك رضي الله عنه) أي فانه قال بجواز تزويج عبدهما ان ظهرت مصلحة فيه وذلك بان يكون اذا تزوج يكتسب ما يلزم زوجته ويكفيهما واذا لم يتزوج ربما قطع عن ذلك بسبب ما يتولد عنه من الامراض (قوله ولا أمة ثيب صغيرة) محترز قوله بكر أي ولا يزوج الاب فابوه أمة ثيب صغيرة ومحله مالم تكن مجنونة والا جاز لهما ان يزوجا أمتها لانهما يليان مالها ونكاحها (قوله لانه لا يلي نكاح مالكتها) أي فلا يلي نكاح أمتها بالاولى والحاصل انه يشترط فيمن يلي نكاح الامة ان يكون ولي مال مالكتها ونكاحها فيزوج أمة الصغيرة البكر والصغير الاب فابوه لانهما يليان نكاح السيدة أو السيد فيليان نكاح أمتهما تبعا ويزوج أمة الرشيدة وليها مطلقا ولو السلطان لانه يلي نكاحها لكن باذنها ولا يزوج أمة الثيب الصغيرة الاب والجد والسلطان وغيرهم لانهم لا يلون نكاح السيدة فلا يلون نكاح امتها (قوله ولا يجوز للقاضي أن يزوج أمة الغائب) وذلك لان الولاية عليها من جهة الملك فهي قاصرة على المالك ولا تنتقل للقاضي عند غيبته (قوله نعم ان رأى القاضي بيعها) مفعول رأى الثاني محذوف أي أصلح وقوله لان الحظ الخ علة الصلاحية التي رآها القاضي وقوله فيه أي في البيع وقوله للغائب أي المالك الغائب وقوله من الانفاق عليها متعلق بالحظ وأصله الاحظ أي الاحظ له من الانفاق عليها ولو قال لانه أحظ له من الانفاق لكان أولى (قوله باعها) جواب ان (قوله ويزوج

سيد بالملك) أى لا بالولاية وذلك لان التصرف فيما يملك استيفاؤه ونقله الى الغير انما يكون بحكم الملك كاستيفاء المنافع ونقلها بالاجارة اه تحفة (قوله ولو فاسقا) أى ولو كان السيد فاسقا وذلك لان الفسق يمنع الولاية لا الملك وتزويج السيد ليس بالولاية وانما هو بالملك (قوله أمته) أى ولو كانت كافرة أو كانت محرمة عليه كاخته وقوله المملوكة كلها له أى لسيدها (قوله لا المشتركة) أى لا يزوج المشتركة وهو مفهوم قوله المملوكة كلها له وقوله ولو باغتنام أى ولو حصل الاشتراك بسبب الاغتنام بان غنم جماعة أمة فهى مشتركة بينهم وقوله بينه متعلق بالمشتركة (قوله بغير رضا جميعهم) أى لا يجوز تزويجها بغير رضا جميع المالكين لها أما مع رضاهم فيجوز (قوله ولو بكرا صغيرة) الغاية للتعميم لا للرد اذ لا خلاف فيه ولو قال كما فى المنهاج بدلها باى صفة كانت أى صغيرة أو كبيرة بكرا أو ثيبا رشيدة أو غيرها لكان أولى وقوله أو كبيرة أى بكرا أو ثيبا وقوله بلا اذن منها أى الكبيرة والاولى اسقاطه أو اسقاط قوله بعد وله اجبارها الخ وذلك لان أحدهما يغنى عن الآخر وفى المنهج والمنهاج الاقتصار على الثانى وهو ظاهر (قوله لان النكاح الخ) علة لكونه له ان يزوجها بلا اذن منها (قوله وهى) أى المنافع وقوله مملوكة له أى والمالك يفعل فى ملكه ما يشاء سواء رضى به المملوك أم لا (قوله وله اجبارها عليه) أى النكاح للعلة المارة آنفا ومحله فى غير المبعضة والمكاتبة أما هما فلا يجبرهما عليه لانهما فى حقه كالاجنبيات وفى غير المتعلق بها حق لازم كالرهن والجناية فليس للراهن تزويج المرهونة الا على المرتهن أو باذنه وليس للسيد تزويج الجانية المتعلق برقبتها مال وهو معسر والاصح وكان اختيار اللفداء (قوله لكن لا يزوجها لغير كفء الخ) لما كانت العلة المارة وهى قوله لان النكاح الى وهى مملوكة له توهم جواز تزويجها على غير كفء لها كجواز بيعها عليه أتى بالاستدراك المذكور لدفع هذا الايهام وحاصله ان النكاح ليس كالبيع لانه لا يقصد به التمتع بخلاف النكاح وعبارة المنهج وشرحه وله اجبار أمته على نكاحها صغيرة كانت أو كبيرة بكرا أو ثيبا عاقلة أو مجنونة لان النكاح يرد على منافع البضع وهى مملوكة له وبهذا فارقت العبد لكن لا يزوجها بغير كفء بعيب أو غيره الا برضاها بخلاف البيع لانه لا يقصد به التمتع اه (قوله بعيب الخ) الباء سببية متعلقة بمحذوف واقع خبر المبتدا محذوف أى وعدم الكفاءة فيه بسبب عيب مثبت للخيار كجذام وبرص وجنون أو بسبب فسق أو بسبب حرفة دنيئة (قوله الا برضاها) الأداة حصر والجار والمجرور متعلق بيزوجها أى لا يزوجها الا برضاها وقوله له اللام بمعنى الباء متعلقة برضاها أى رضاها بغير الكفء (قوله وله) أى للسيد وقوله تزويجها برقيق أى على رقيق وقوله ودنىء نسب أى لان الحق فى الكفاءة فى النسب لسيدها الا لها وقد أسقطه هنا بتزويجها على من ذكر وعبارة الروض وشرحه فرع لا يصح تزويج الامة بمن به عيب مثبت للخيار للاضرار بها ويزوجها جوازا بغير رضاها ولو عربية من عربى دنىء النسب حرا كان أو عبدا وقضيته مع ما مر من ان بعض الخصال لا ينجبر ببعض انه لا يزوجها اذا كانت عربية من عجمى ولو حرا بخلاف قول أصله ويزوجها من رقيق ودنىء النسب فانه يقتضى انه يزوجها منه فينافى قوله فيما مر والامة العربية بالحر العجمى أى ولا يزوج الامة العربية بالحر العجمى على هذا الخلاف أى الخلاف فى انجبار بعض الخصال ببعض كذا قاله الاسنوى فعدول المصنف عن عبارة أصله الى ما قاله لذلك والحق ما فى الاصل ولا منافاة لان الحق فى الكفاءة فى النسب لسيدها الا لها وقد أسقطه هنا بتزويجها من ذكر وما مر محله اذا زوجها غير سيدها باذن أو ولاية على مالكها الا يزوجها من لا يكافئها بسبب آخر أى غير دناءة النسب كعيب مثبت للخيار الا برضاها وعليها تمكينه من نفسها الا اذنها ولو له بيعها من المعيب لان الشراء لا يتعين للاستمتاع ويلزمها تمكينه لانها صارت ملكه اه بتصرف (قوله لعدم النسب لها) أى للرقيقة قال البجيرمى أى لعدم النسب المعتبر وان كانت شريفة لان الرق

(سيد) بالملك ولو فاسقا (أمته) المملوكة كلها له لا المشتركة ولو باغتنام بينه وبين جماعة أخرى بغير رضا جميعهم (ولو) بكرا (صغيرة) أو ثيبا غير بالغة أو كبيرة بلا اذن منها لان النكاح يرد على منافع البضع وهى مملوكة له وله اجبارها عليه لكن لا يزوجها لغير كفء بعيب مثبت للخيار أو فسق أو حرفة دنيئة الا برضاها له وله تزويجها برقيق ودنىء نسب لعدم النسب لها

يشتمل معه جميع الفضائل اه (قوله وللمكاتب) أي كتابة صحيحة والجار والمجرور خبر مقدم وقوله تزويج أمته مبتدأ مؤخر (قوله لا لسيده) أي المكاتب فلا يزوجها كما لا يزوج عبده لان السيد مع المكاتب كالاجنبي (قوله ان أذن له) أي للمكاتب وقوله سيده أي المكاتب وقوله فيه أي التزويج فان لم يأذن له فيه لم يجز له ذلك كتبرعه قال ع ش وانما توقف تزويج المكاتب أمته على اذن السيد لانه ربما عجز نفسه أو عجزه سيده فيعود هو وما في يده للسيد فاشترط اذن السيد له في التزويج واذا زوج فهو مزوج عن نفسه لا عن سيده اه (قوله ولو طلبت الامة) أي من سيدها وقوله تزويجها أي تزويج السيد اياها فالاضافة من اضافة المصدر لمفعوله بعد حذف الفاعل (قوله لم يلزم) أي التزويج السيد أي لا يجبر عليه وان كانت محرمة عليه كأخته (قوله لانه) أي التزويج ينقص قيمتها أي ويفوت استمتاعه بمن تحل له (قوله يزوج الحاكم أمة كافر أسلمت) أي ولا يزوجها الكافر لانه لا يملك التمتع بها أصلا بل ولا سائر التصرفات فيها سوى ازالة الملك عنها وكتابتها وعبارة الانوار ولا يزوج الكافر أمته المسلمة ومستولدته لتزلزل ملكه وعدم تسلطه على أهل الاسلام اه وقوله باذنه متعلق بيزوج والضمير للكافر (قوله والموقوفة الخ) أي ويزوج الحاكم الامة الموقوفة على جماعة لكن باذنهم ان انحصروا وخرج بالموقوفة العبد الموقوف فلا يزوج بحال اذ الحاكم وولي الموقوف عليه وناظر المسجد ونحوه لا يتصرفون الا بالمصلحة ولا مصلحة في تزويجه لما فيه من تعلق المهر والنفقة (قوله والا) أي وان لم ينحصروا وقوله لم تزوج فيما يظهر قال في النهاية انها تزوج باذن الناظر فيما يظهر كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (قوله ولا ينكح عبد) أي لا يصح نكاحه وقوله ولو مكاتبا أي أو مدبرا أو معلقا عتقه بصفة أو مبعضا (قوله الا باذن سيده) أي الرشيد غير المحرم نطقا ولو بكرا وذلك لخبر أيما مملوك تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر رواه الترمذي وحسنه والحاكم وصححه وروى أبو داود فنكاحه باطل اه شرح الروض (قوله ولو كان السيد أنثى) أي ثيبا أو بكرا (قوله سواء أطلق الاذن) أي ان النكاح باذن السيد صحيح سواء أطلق الاذن أم قيده فهو تعميم لصحة النكاح بالاذن واذا أطلق الاذن فله أن ينكح حرة أو أمة ببلده وغيرها نعم للسيد منعه من الخروج الى غير بلده (قوله أم قيد بامرأة معينة) أي أم قيد السيد الاذن للعبد بنكاح امرأة معينة وقوله أو قبيلة أي أو قيد الاذن له بنكاح امرأة من هذه القبيلة دون غيرها ومثلها البلدة (قوله فينكح بحسب اذنه) أي السيد والفاء واقعة في جواب شرط مقدر مرتبط بالشق الثاني أعني أم قيد أي واذا قيد السيد الاذن بما ذكر فينكح بحسب اذنه له (قوله ولا يعدل) أي العبد في نكاحه وقوله عما اذن أي عن الامر الذي اذن السيد وقوله له أي للعبد وقوله فيه أي في ذلك الامر فالضمير يعود على ما وقوله مراعاة لحقه أي السيد وهو تعليل لكونه ينكح بحسب الاذن ولا يعدل الى غيره (قوله فان عدل عنه) أي عما أذن له فيه (قوله لم يصح النكاح) أي وان كانت المعدول اليها دونها مهرا أو خيرا منها جمالا ونسبا ودينا وأقل مؤنة قال في التحفة نعم لو قدر له مهرا فزاد عليه أو زاد على مهر المثل عند الاطلاق صحت الزيادة ولزمت ذمته فيتبع بها اذا عتق لان له ذمة صحيحة اه (قوله ولو نكح العبد بلا اذن سيده بطل النكاح) أي لحجره ولخبر المار قال في النهاية ومثله في التحفة وقول الاذرعي يستثنى من ذلك ما لو منعه سيده فرفعه الى حاكم يرى اجباره فأمره فامتنع فأذن له الحاكم أو زوجه فانه يصح جزما كما لو عضل الولي محل تظر لانه ان أراد صحته على مذهب ذلك الحاكم لم يصح الاستثناء أو على قولنا فلا وجه له اه وفي المغني قال في الام ولا أعلم من أحد لقيته ولا حكي لي عنه من أهل العلم اختلافا في أنه لا يجوز نكاح العبد الا باذن مالكه اه ولا ينافي قوله لا أعلم ما حكاه الرافعي عن أبي حنيفة ان نكاحه موقوف على اجازة السيد وعن مالك انه يصح وللسيد فسخه لانه لم يبلغه ذلك اه (قوله ويفرق بينهما) أي العبد وزوجته والذي يفرق هو الحاكم كما يستفاد من

وللمكاتب لا لسيده تزويج أمته ان أذن له سيده فيه ولو طلبت الامة تزويجها لم يلزم السيد لانه ينقص قيمتها قال شيخنا يزوج الحاكم أمة كافر أسلمت باذنه والموقوفة باذن الموقوف عليهم أي ان انحصروا والا لم تزوج فيما يظهر (ولا ينكح عبد) ولو مكاتبا (الا باذن سيده) ولو كان السيد أنثى سواء أطلق الاذن أم قيد بامرأة معينة أو قبيلة فينكح بحسب اذنه ولا يعدل عما أذن له فيه مراعاة لحقه فان عدل عنه لم يصح النكاح ولو نكح العبد بلا اذن سيده بطل النكاح ويفرق بينهما

خلافا لمالك فان وطئ فلاشئ عليه لرشيدة مختارة أما السفيهة والصغيرة فيلزم فيهما مهر المثل ولايجوز للعبد ولو مأذونا فى التجارة أو مكاتبا ان يتسرى وان جازله النكاح بالاذن لان المأذون له لايملك ولضعف الملك فى المكاتب ولو طلب العبد النكاح لايجب على السيد اجابته ولو مكاتبا ولا يصدق مدعى عتق من عبد أو أمة الا بالبينة المعتبرة الآتى بيانها فى باب الشهادة وصدق مدعى حرية اصالة بيمين مالم يسبق اقرار برق أولم يثبت لان الاصل الحرية

(فصل فى الكفاءة)

عبارة ش ق (قوله خلافا لمالك) أى فى قوله بصحة نكاح العبد بلااذن سيده لكن للسيد فسخه كما تقدم آنفا عن المغنى (قوله فان وطئ) أى العبد زوجته بهذا النكاح الباطل وقوله فلاشئ عليه لرشيدة مختارة الذى فى التحفة والنهاية ان عليه لها مهر المثل و يتعلق بذمته فقط ولفظهما واذا بطل لعدم الاذن تعلق مهر المثل بذمته فقط و يتجه ان محله فى غير نحو الصغيرة والا تعلق برقبته اه وماذكره المؤلف رحمه الله تعالى انما هو فى السفيه لا فى العبد كما هو صريح عبارة المنهاج ونصها مع التحفة ولو نكح السفيه بلا اذن فباطل فان وطئ منكوحته الرشيدة المختارة لم يلزمه شئ أى حد قطعا للشبهة ومن ثم لحقه الولد ولا مهر ظاهرا ولو بعد فك الحجر وان لم تعلم سفهه لانها مقصرة بترك البحث مع كونها سلطته على بضعها بخلافه باطنا بعد فك الحجر عنه كما نص عليه فى الام واعتمدوه بخلاف صغيرة ومجنونة ومكرهة ومزوجة بالاجبار ونائمة فيجب مهر المثل اذ لا يصح تسليطهن اه اذا علمت ذلك تعلم مافى كلامه من التخليط ثم رأيت فى المغنى نص على ان بعض الشارحين توهم ان العبد كالسفيه ولعل شارحنا تبع هذا البعض فى ذلك ونص عبارته تنبيه قول المصنف باطل يقتضى انه اذا وطئ لا يلزمه شئ كالسفيه وليس مرادا كما توهمه بعض الشارحين بل يلزمه مهر المثل فى ذمته كما صرح به المصنف فى نكاح العبد اه (قوله أما السفيهة والصغيرة) أى ونحوهما من كل من ليست برشيدة مختارة مما تقدم وقوله فيلزم فيهما مهر المثل أى و يتعلق برقبته كما علمت (قوله ولا يجوز للعبد) أى لا يصح ولو أذن له السيد فيه لان العبد لا يملك ولو بتمليك سيده والتسرى يفيد دخول المتسرى بها فى ملك المتسرى وقوله ولو مأذونا فى التجارة أى ولو كان العبد مأذونا له فى التجارة فلا يجوز له ذلك لان التجارة لا تتناول ذلك وقوله أو مكاتبا أى ولو كان مكاتبا (قوله ان يتسرى) المصدر المؤول فاعل يجوز والتسرى لغة مطلق الوطء وشرعا يعتبر فيه ثلاثة أمور الوطء والانزال ومنع الخروج والمراد به الاول لان الرقيق يمنع من الوطء مطلقا سواء وجد انزال ومنع من الخروج أم لا ولو عبر بيطأ كما عبر به شيخ الاسلام لكان أولى لئلا يوهم ان المراد به المعنى الشرعى مع انه ليس كذلك فتنبه (قوله لان المأذون له) أى فى التجارة وغيره بالاولى وهو علة لعدم جواز التسرى بالنسبة لغير المكاتب وقوله لا يملك أى ولو بتمليك سيده كما علمت لانه ليس أهلا للملك وأما الاضافة التى ظاهرها الملك فى خبر الصحيحين من باع عبدا وله مال فماله للبائع الا أن يشترطه المبتاع فهى للاختصاص لا للملك (قوله ولضعف الملك) علة لعدم جواز التسرى بالنسبة للمكاتب (قوله ولو طلب العبد النكاح) أى من السيد (قوله لايجب على السيد اجابته) أى لانه يشوش عليه مقاصد الملك وفوائده و ينقص القيمة وقوله ولو مكاتبا أى ولو كان العبد مكاتبا فلا تجب اجابته ومثله المبعض (قوله ولا يصدق مدعى عتق) كان المناسب أن يقول كعادته فرع أو فرعان (قوله من عبد أو أمة) بيان مدعى العتق (قوله الا بالبينة) أى فانه يصدق بها (قوله الآتى بيانها فى باب الشهادة) عبارته هناك والشهادة لما يظهر للرجال غالبا كنكاح وطلاق وعتق رجلان لا رجل وامرأتان انتهت (قوله وصدق مدعى حرية الخ) يعنى لو ادعى عليه بالرق وقال أنا حر أصالة صدق بيمينه وان استخدمه قبل انكاره وجرى عليه البيع مرارا أو تداولته الايدى لموافقته الاصل وهو الحرية وقوله اصالة أى لا بالعتق وقوله مالم يسبق الخ قيد لتصديقه بيمينه أى يصدق بها مالم يسبق منه وهو رشيد اقرار بالملك والا صدق مدعى الرق وقوله أولم يثبت أى ومالم يثبت الرق ببينة تشهد برقه والا عمل بها ولو أقام هو أيضا بينة على حريته قدمت الاولى لان معها زيادة علم بنقلها عن الاصل واذا ثبتت الحرية الاصلية رجع مشتريه على بائعه بثمنه وان أقر المشترى له بالملك لانه بناه على ظاهر اليد وسيذكر المؤلف هذه المسئلة فى باب الدعاوى والبينات بابسط مما هنا والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل فى الكفاءة) أى فى بيان خصال الكفاءة المعتبرة فى النكاح لدفع العار والضرر وهى

وهى معتبرة فى النكاح لالصحته بل لانها حق للمرأة والولى فلهما اسقاطها (لايكافئ حرة) أصلية أوعتيقة ولامن لم يمسها الرق أوآباءها أوالاقرب اليها منهم غيرها بان لايكون مثلها فى ذلك ولاأثر لمس الرق فى الامهات (ولاعفيفة) وسنية غيرهما من فاسق ومبتدع

لغة التساوى والتعادل واصطلاحا أمر يوجب عدمه عارا وضابطها مساواة الزوج للزوجة فى كمال أوخسة ماعدا السلامة من عيوب النكاح (قوله وهى) أى الكفاءة وقوله معتبرة فى النكاح لالصحته أى غالبا فلاينافى أنها قد تعتبر للصحة كما فى التزويج بالاجبار وعبارة التحفة وهى معتبرة فى النكاح لالصحته مطلقا بل حيث لارضا من المرأة وحدها فى جب ولاعنة ومع وليها الاقرب فقط فيما عداهما اه ومثله فى النهاية وقوله بل حيث لارضا مقابل قوله لالصحته مطلقا فكانه قيل لاتعتبر للصحة على الاطلاق وانما تعتبر حيث لارضا الخ اه ع ش والحاصل الكفاءة تعتبر شرطا للصحة عند عدم الرضا والافليست شرطا لها (قوله بل لانها حق للمرأة) استفيد منه أن المراعى فيها جانب الزوجة لاالزوج وقوله والولى أى واحدا كان أو جماعة مستوين فى الدرجة فلابد مع رضاها بغير الكفء من رضا سائر الاولياء به ولايكفى رضا أحدهم دون الباقين كما سيأتى فى كلامه (قوله فلهما) أى المرأة والولى (قوله اسقاطها) أى الكفاءة أى ولو كانت شرطا لصحة العقد مطلقا لما صح حينئذ والمراد بالسقوط رضاهما بغير الكفء وذلك لانه صلى الله عليه وسلم زوج بناته من غير كفء ولامكافئ لهن وأمر فاطمة بنت قيس بنكاح أسامة فنكحته وهو مولى وهى قرشية ولو كانت شرطا للصحة مطلقا لما صح ذلك (قوله لايكافئ حرة الخ) شروع فى بيان خصال الكفاءة والذى يؤخذ من كلامه متنا وشرحا انها ست وهى الحرية والعفة والنسب والدين والسلامة من الحرف الدنيئة والسلامة من العيوب وبعضهم عدها خمسا وأدرج العفة فى الدين ونظمها بقوله

شرط الكفاءة خمسة قد حررت * ينبيك عنها بيت شعر مفرد
نسب ودين حرفة حرية * فقد العيوب وفى اليسار تردد

والراجح أنه لايشترط كما سيأتى فى كلامه لان المال غاد ورائح ولايفتخر به أصحاب المروآت والبصائر وللعلامة مرعى الحنبلى

قالوا الكفاءة ستة فاجبتهم * قد كان هذا فى الزمان الاقدم
أما بنو هذا الزمان فانهم * لايعرفون سوى يسار الدرهم

ثم ان العبرة فى هذه الخصال بحال العقد فلايؤثر طروها بعده ماعدا الرق فان طروه يبطل النكاح ولاوجودها مع زوالها قبله قال فى التحفة نعم ترك الحرفة الدنيئة قبله لايؤثر الاان مضت سنة كذا أطلقه غير واحد وهو ظاهر ان تلبس بغيرها بحيث زال عنه اسمها ولم ينسب اليها البتة والافلابد من مضى زمن يقطع نسبها عنه بحيث صار لايعير بها وهل تعتبر السنة فى الفاسق اذا تاب كالحرفة القياس نعم قال ثم رأيت ابن العماد والزركشى بحثا ان الفاسق اذا تاب لايكافئ العفيفة وينبغى حمله على ما اذا لم تمض سنة من توبته وظاهر كلام بعضهم اعتماد اطلاقهما لكن بالنسبة للزنا اه (قوله حرة أصلية) مفعول يكافئ وقوله أوعتيقة مقابل قوله أصلية (قوله ولامن لم يمسها الرق) هو معنى قوله حرة أصلية فكان عليه أن يقول ولامن لم يمس الرق آباءها أوالاقرب اليها منهم (قوله غيرها) فاعل يكافئ وقدر الشارح عند كل صفة نظير هذا فيكون فاعلا لفعل مقدر نظير المذكور وان نظرت لاصل المتن ففاعل الفعل قوله بعد تتمة الصفات غير بالتنوين (قوله بان لايكون) تصوير لكون الزوج غير مكافئ لها وقوله فى ذلك أى فيما ذكر من كونها حرة أصلية الخ وذلك بان تكون حرة أصلية وهو ليس كذلك بان يكون رقيقا أوعتيقا أوتكون هى عتيقة وهو رقيق أوتكون هى لم يمس آباءها الرق وهو مس آباءه الرق أوالاقرب اليها من الآباء لم يمسه الرق والاقرب اليه منهم مسه الرق كان يكون أبوه الثالث مسه الرق وأبوها الرابع مسه الرق ففى جميع ذلك لايكون كفأ لها (قوله ولاأثر لمس الرق فى الامهات) أى لايؤثر فى الكفاءة مس الرق فى الامهات فلو كانت حرة ولم يمس أبوها الرق وهو كذلك لكن مس أمه الرق كافأها لانه يتبع الاب فى النسب لاالام (قوله ولاعفيفة الخ) أى ولايكافئ

عفيفة أى صالحة وقوله وسنية أى غير مبتدعة وقوله غيرهما فاعل يكافئ أى لا يكافئهما غيرهما وذلك لقوله تعالى أفمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون وقوله من فاسق ومبتدع بيان لغيرهما (قوله فالفاسق الخ) تفريع على ما يفهم من كلامه وذلك لانه يفهم من كون العفيفة ليست كفأ للفاسق ان الفاسقة كفء له (قوله ان استوى فسقهما) أى اتحد نوعا وقدرا فان زاد فسقه أو اختلف فسقهما نوعا بان يكون شارب الخمر وهى زانية لم يكافئها (قوله ولا نسيبة) أى ولا يكافئ نسيبة وقوله من عربية و قرشية وهاشمية أو مطلبية بيان للنسيبة وقوله غيرها فاعل يكافئ المقدر أى لا يكافئ النسيبة ٢ غير النسيبة وقد بسط الكلام على ذلك فى الروض وشرحه فلنذكره تكميلا للفائدة ونصه ولا يكافئ العربية والقرشية والهاشمية الامثلها لشرف العرب على غيرهم ولان الناس تفتخر بانسابها أتم فخار ولخبر قدموا قريشا ولا تقدموها رواه الشافعى بلاغا أى بلفظ بلغنى ولخبر مسلم ان الله اصطفى كنانة من ولد اسمعيل واصطفى قريشا من كنانة واصطفى بنى هاشم من قريش واصطفانى من بنى هاشم و بنو هاشم و بنو المطلب اكفاء لخبر البخارى نحن و بنو المطلب شئ واحد ومحله فى الحرة ولو نكح هاشمى أو مطلبى أمة فاتت منه ببنت فهى مملوكة لمالك أمها فله تزويجها من رقيق ودنىء النسب كما سيأتى وافهم كلامه ماصرح به فى الروضة من أن موالى كل قبيلة ليسوا اكفاء لها فسائر العرب أى باقيهم اكفاء أى بعضهم اكفاء بعض وقال الرافعى مقتضى اعتبار النسب فى العجم اعتباره فى غير قريش من العرب لكن ذكر جماعة انهم اكفاء وجرى النووى على ما انتصره المصنف فقال مستدركا على الرافعى ماذكره الجماعة هو مقتضى كلام الاكثرين وذكر ابراهيم المروزى ان غير كنانة لا يكافئها واستدل له السبكى بخبر مسلم السابق فحصل فى كونهم اكفاء وجهان وقد نقل الماوردى عن البصريين انهم اكفاء وعن البغداديين خلافه فتفضل مضر على ربيعة وعدنان على قحطان اعتبارا بالقرب منه صلى الله عليه وسلم وتقدم عنه نظيره فى قسم الفىء والغنيمة وهذا هو الاوجه اه وجرى فى الانوار على ان غير قريش من العرب بعضهم كفء لبعض وعبارته الثالثة النسب فالعجمى ليس كفؤا للعربية ولا غير القرشى للقرشية ولا غير الهاشمى والمطلبى للهاشمية أو المطلبية وهما كفا آن و يعتبر النسب فى العجم كفى العرب وغير قريش من العرب بعضهم كفء بعض والعبرة فى النسب بالآباء الا فى أولاد بنات النبى صلى الله عليه وسلم اه (قوله يعنى لا يكافئ الخ) تفصيل لما أجمله أولا بقوله ولا نسيبة غيرها (قوله عربية أبا) أى من جهة الاب (قوله غيرها) فاعل يكافئ وقوله من العجم بيان للغير * واعلم انه يعتبر النسب فى العجم كما يعتبر فى العرب كما تقدم فالفرس أفضل من القبط و بنو اسرائيل أفضل من القبط (قوله وان كانت أمه عربية) أى فلا عبرة بها لما تقدم عن الانوار ان العبرة فى النسب بالآباء (قوله ولا قرشية غيرها) أى ولا يكافئ قرشية غيرها وقوله من بقية العرب بيان لغيرها (قوله ولا هاشمية أو مطلبية غيرهما) أى ولا يكافئ هاشمية أو مطلبية غيرهما من بقية أصناف قريش كبنى عبد شمس (قوله وصح نحن و بنو المطلب شئ واحد) وفى رواية نحن و بنو المطلب هكذا وشبك بين أصابعه صلى الله عليه وسلم وخرج بقوله و بنو المطلب بنو عبد شمس ونوفل فليسوا و بنو هاشم سواء لان هؤلاء وان كانوا أبناء عبد مناف كبنى هاشم والمطلب الا أنهم أخرجهم النبى صلى الله عليه وسلم عن آله لايذائهم له (قوله فهما) أى بنو هاشم و بنو المطلب وقوله متكافئان أى فيكافئ ذكور أحدهما بنات الآخر (قوله ولا يكافئ من أسلم الخ) هذه الخصلة هى التى عبرت عنها بالدين وقوله من لها أب مفعول يكافئ أى لا يكافئ الذى ليس له أب فى الاسلام المرأة التى لها ذلك (قوله ومن له أبوان) أى ولا يكافئ من له أبوان وقوله لمن لها اللام زائدة ومن مفعول يكافئ (قوله على ماصرحوا به) هو المعتمد وان كان صنيعه يفيد خلافه وقوله لكن الخ ضعيف وقوله فيه أى فى المذكور الذى صرحوا

فالفاسق كفء للفاسقة أى ان استوى فسقهما (و) لا (نسيبة) من عربية وقرشية وهاشمية أو مطلبية غيرها يعنى لا يكافئ عربية أبا غيرها من العجم وان كانت أمه عربية ولا قرشية غيرها من بقية العرب ولا هاشمية أو مطلبية غيرهما من بقية قريش وصح نحن و بنو المطلب شئ واحد فهما متكافئان ولا يكافئ من أسلم بنفسه من لها أب أو أكثر فى الاسلام ومن له أبوان لمن لها ثلاثة آباء فيه على ماصرحوا به لكن حكى القاضى أبو الطيب وغيره فيه وجها

---

٢ قوله غير النسيبة كذا فى الاصل هنا ومثله فيما سيأتى والمناسب غير النسيب لان غير صفة لمذكر هو الزوج كما هو ظاهر اه مصححه

أنهما كفوآن واختاره الرويانى وجزم به صاحب العباب (ولا (سليمة من حرف دنيئة) وهى مادلت ملابسته على انحطاط المروءة غيرها فلا يكافئ من هو أو أبوه حجام أو كناس أو راع بنت خياط ولا هو بنت تاجر وهو من يجلب البضائع من غير تقييد بجنس أو بزاز وهو بائع البز ولا هما بنت عالم أو قاض

فيه بعدم التكافئ (قوله انهما) أى من أسلم بنفسه ومن لها أب أو أكثر ومن له أبوان ومن لها ثلاثة آباء فى الاسلام (قوله واختاره) أى هذا الوجه الرويانى وجزم به صاحب العباب وعلله بأنه يلزم على الوجه الاول ان الصحابى لا يكون كفؤ البنت التابعى وجزم فى التحفة بالاول وقال وما لزم عليه من أن الصحابى ليس كفء بنت تابعى صحيح لا زلل فيه لما يأتى ان بعض الخصال لا يقابل ببعض فاندفع ما للاذرعى اه ومثله فى النهاية والمغنى وعبارة المغنى فمن أسلم بنفسه ليس كفؤ المن لها أب أو أكثر فى الاسلام ومن له أبوان فى الاسلام ليس كفؤ المن لها ثلاثة آباء فيه فان قيل قضية هذا ان من أسلم بنفسه من الصحابة رضى الله عنهم لا يكون كفؤ البنات التابعين وهذا مشكل وكيف لا يكون كفؤ المن وهو أفضل الامة أجيب بانه لا مانع من ذلك اه (قوله ولا سليمة) أى ولا يكافئ سليمة وقوله من حرف بكسر ففتح جمع حرفة كقرب جمع قربة وقوله دنيئة بالهمز وتركه (قوله وهى الخ) بيان لضابط الحرف الدنيئة وقوله مادلت ملابسته ما واقعة على الصنائع وتذكير الضمير فى قوله ملابسته باعتبار لفظ ما والمعنى ان الحرف الدنيئة هى الصنائع التى دلت ملابستها أى مصاحبتها على انحطاط المروءة أى سقوطها (قوله غيرها) فاعل يكافئ المقدر أى ولا يكافئ السليمة من الحرف الدنيئة غير السليمة وقد بسط الكلام على ما ذكر فى الانوار وعبارته الخامسة الحرفة فأصحاب الحرف الدنيئة ليسوا بأكفاء للاشراف ولا لسائر المحترفة فالكناس والحجام والفصاد والختان والقمام وقيم الحمام والحائك والحارس والراعى والبقار والزبال والنخال والاسكاف والدباغ والقصاب والجزار والسلاخ والجمال والجمل والحلاق والملاح والمراق والهراس والفوال والكروشى والحمامى والحداد والصواغ والصباغ والدهان والدباس ونحوهم لا يكافئون ابنة الخياط والخباز والزراع والفخار والنجار ونحوهم وسلك المتولى الصراف والعطار فى سلكهم ويشبه أن يكون الصراف كالصواغ وأن يكون العطار كالبزاز والخياط لا يكافئ ابنة التاجر والبزاز والبياع والجوهرى وهم لا يكافئون ابنة القاضى والعالم والزاهد المشهور والصنائع الشريفة بعضها أشرف من بعض كما تبين والدنيئة بعضها أدنى من بعض فالذى سبب دناءته استعمال النجاسة كالحجام والفصاد أدنى من الذى لا يستعملها كالخراز وشبهه واذا شك فى الشرف والدناءة أو فى الشريف والاشرف أو الدنىء والادنى فالمرجع الى عادة البلد اه (قوله فلا يكافئ من) هى اسم موصول فاعل يكافئ وقوله هو أو أبوه حجام الجملة صلة الموصول (قوله أو كناس) أى ولو للمسجد (قوله أو راع) لا يرد ان الرعاية طريقة الانبياء عليهم الصلاة والسلام لان الكلام فيمن أخذ الرعى حرفة يكتسب بها فقط والانبياء لم يتخذوه لذلك (قوله بنت خياط) مفعول يكافئ وكان الاولى أن يسقط لفظ بنت كما نص عليه البجيرمى وعبارته قوله بنت خياط المناسب أن يقول لخياطة لان الآباء لا تعتبر الا بعد اتحاد الزوجين فى الحرفة اه ح ل قال شيخنا العزيزى ولم يقل ليس كفء خياطة مع انه الملائم لما قبله للتنبيه على ان الحرفة تعتبر فى الاصول كما تعتبر فى الزوجين اه (قوله ولا هو) أى ولا يكافئ هو أى الخياط وقوله بنت تاجر يأتى فيه وفيما بعده ما تقدم (قوله وهو) أى التاجر وقوله من يجلب البضائع أى يأتى بها من محلها الى محل آخر ليبيعها فيه وقوله من غير تقييد بجنس أى من البضائع كالرز (قوله أو بزاز) بالجر عطف على تاجر أى ولا يكافئ الخياط بنت بزاز (قوله وهو) أى البزاز وقوله بائع البز هو بفتح الباء القماش (قوله ولا هما) أى ولا يكافئ التاجر والبزاز (قوله بنت عالم أو قاض) قال فى التحفة الذى يظهر أن مرادهم بالعالم هنا من يسمى عالما فى العرف وهو الفقيه والمحدث والمفسر لا غير أخذا مما مر فى الوصية وحينئذ فقضيته ان طالب العلم وان برع فيه قبل أن يسمى عالما يكافئ بنته الجاهل وفيه وقفة ظاهرة كمكافأته لبنت عالم بالاصلين والعلوم العربية ولا يبعد ان من نسب أبوها العلم يفتخر به عرفا لا يكافئها من ليس كذلك ويفرق بين ما هنا والوصية بأن المدار ثم على التسمية دون ما به افتخار وهنا

بالعكس فالعرف هنا غيره ثم فتأمله اه (قوله عدل) صفة لكل من العالم والقاضى فلا عبرة بالفاسق
منهما وفى شرح الرملى وبحث الاذرعى ان العلم مع الفسق لا أثر له اذ لا فخر له حينئذ فى العرف فضلا
عن الشرع وصرح بذلك فى القضاء فقال ان كان القاضى أهلا فعالم وزيادة أو غير أهل كما هو الغالب
فى قضاة زمننا نجد الواحد منهم كقريب العهد بالاسلام ففى النظر اليه نظر ويجىء فيه ما سبق فى
الظلمة المستولين على الرقاب بل هو أولى منهم بعدم الاعتبار لان النسبة اليه عار بخلاف الملوك
ونحوهم ومثله فى التحفة (قوله خلافا للروضة) فى التحفة ما نصه وفى الروضة ان الجاهل يكافئ
العالمة وهو مشكل فانه يرى اعتبار العلم فى آبائها فكيف لا يعتبره فيها الا أن يجاب بان العرف يعير
بنت العالم بالجاهل ولا تعير العالمة بالجاهل اه وضعف فى الانوار ما فى الروضة وعبارته قال الرويانى
الشيخ لا يكون كفؤ الشابة والجاهل للعالمة قال صاحب الروضة هو ضعيف وهذا التضعيف فى
الجاهل والعالمة ضعيف لان علم الآباء اذا كان شرفا للاولاد فكيف بعلمهم ولان الحرفة تراعى فى
الزوجة مع أنها لا توازى العلم وقد قطع بموافقة الرويانى شارح مختصر الجوينى وغيره اه (قوله
والاصح أن اليسار لا يعتبر فى الكفاءة) مقابله يقول انه يعتبر لانه اذا كان معسرا لم ينفق على الولد
وتتضرر هى بنفقته عليها نفقة المعسرين قال فى النهاية وعلى الاول أى الاصح لو زوجها وليها بالاجبار
بمعسر بحال صداقها عليه لم يصح النكاح وليس مبنيا على اعتبار اليسار كما قاله الزركشى بل لانه
بخسها حقها فهو كما لو زوجها من غير كفء اه (قوله لان المال ظل زائل الخ) عبارة المغنى لان
المال ظل زائل وحال حائل ومال مائل ولا يفتخر به أهل المروآت والبصائر وقال فى التحفة ويجاب عن
الخبر الصحيح الحسب المال وأما معاوية فصعلوك بان الاول أى الحسب المال على طبق الخبر الآخر
تنكح المرأة لحسبها ومالها الحديث أى ان الغالب فى الاغراض ذلك وكل صلى الله عليه وسلم ببيان
ذم المال الى ما عرف من الكتاب والسنة فى ذمه لا سيما قوله تعالى ولولا أن يكون الناس أمة واحدة
لجعلنا لمن يكفر بالرحمن لبيوتهم سقفا من فضة الى قوله وان كل ذلك لما متاع الحياة الدنيا وقوله صلى
الله عليه وسلم ان الله يحمى عبده المؤمن من الدنيا كما يحمى أحدكم مريضه من الطعام والشراب لو
سويت الدنيا عند الله جناح بعوضة ما سقى كافرا منها شربة ماء والثانى نصح بما يعد عرفا منفرا وان لم
يكن منفرا شرعا اه وقوله والثانى معطوف على الاول أى وهو وأما معاوية فصعلوك وفى المغنى
ما نصه فائدة قال الامام والغزالى شرف النفس من ثلاث جهات احداها الانتهاء الى شجرة رسول الله
صلى الله عليه وسلم فلا يعادله شئ الثانية الانتماء الى العلماء فانهم ورثة الانبياء صلوات الله وسلامه
عليهم أجمعين وبهم ربط الله تعالى حفظ الملة المحمدية والثالثة الانتماء الى أهل الصلاح المشهور
والتقوى قال الله تعالى وكان أبوهما صالحا قال ولا عبرة بالانتساب الى عظماء الدنيا والظلمة المستولين
على الرقاب وان تفاخر الناس بهم قال الرافعى وكلام النقلة لا يساعدهما عليه فى عظماء الدنيا اه
(قوله ولا سليمة الخ) أى ولا يكافئ سليمة من عيب وهذه الخصلة معتبرة فى الزوجين وكذا فى أبيهما
وأمهما على أحد وجهين وهو الاوجه عند م ر وعليه فابن نحو الاجذم ليس كفؤا لمن أبوها سليم
وعند حجر خلافه قال وزعم الاطباء الاعداء فى الولد لا يعول عليه والمراد بالعيب المثبت للخيار الذى
تعتبر السلامة منه فى الكفاءة المشترك وهو الجنون والجذام والبرص لا الخاص بالرجل وهو الجب
والعنة اذ لا معنى لكونها سليمة منهما ولا الخاص بها وهو الرتق والقرن اذ لا معنى لكونه غير سليم
منهما (قوله حالة العقد) قيد به لما تقدم ان العبرة فى الخصال بحال العقد لكن كان عليه أن يقيد
به فى جميعها كما فى التحفة والنهاية (قوله لخيار نكاح) أى لخيار فسخ نكاح ففى الكلام مضاف
مقدر (قوله لجاهل به) متعلق بمثبت وقوله حالته متعلق بجاهل والضمير يعود على العقد وهذا
بيان لشرط كون العيب مثبتا للخيار وأتى به للايضاح والا فهو ليس بصدد بيان شروطه والمعنى أن

عدل قال الرويانى
وصوبه الاذرعى ولا
يكافئ عالمة جاهل
خلافا للروضة
والاصح ان اليسار
لا يعتبر فى الكفاءة لان
المال ظل زائل ولا
يفتخر به أهل المروآت
والبصائر (و) لا
سليمة حال العقد
(من عيب) مثبت
لخيار (نكاح)
لجاهل به حالته

العيب الذى تشترط السلامة منه هو المثبت للخيار فسخ النكاح وهو ولا يكون مثبتا له الا للجاهل بالعيب حالة العقد دون العالم به عنده ويصدق منكر العلم به بيمينه ولو بعد الوطء وعبارة الروض وشرحه فرع لو نكح أحدهما الآخر عالما بالعيب القائم بالآخر غير العنة فلا خيار له كما فى المبيع والقول فيما لو كان به عيب وادعى على الآخر علمه به ولو بعد الدخول فانكر قوله بيمينه أنه لم يعلم به لان الاصل عدم علمه به اه (قوله كجنون الخ) تمثيل للعيب المثبت للخيار الذى يشترط السلامة منه وقوله ولو متقطعا أى ولو كان الجنون متقطعا يأتى تارة ويذهب تارة وقوله وان قل أى الجنون وهذا ما جرى عليه شيخه ابن حجر والذى جرى عليه م ر ان الخفيف لا يضر وعبارته ويستثنى من المتقطع كما قاله المتولى الخفيف الذى يطرأ فى بعض الازمان اه ومثل الجنون فى ثبوت الخيار الخبل كما ألحقه به الشافعى رضى الله عنه كذا قيل وفى القاموس أنه الجنون وعليه فلا الحاق والاغماء المأيوس من زواله كالجنون (قوله وهو) أى الجنون وقوله يزول به الشعور أى الادراك من القلب لكن مع بقاء الحركة والقوة فى الاعضاء (قوله وجذام) بالجر معطوف على جنون أى وكجذام وقوله مستحكم بكسر الكاف بمعنى محكم يقال أحكم واستحكم أى صار محكما وقيد بالاستحكام فيه وفيما بعده دون الجنون للاشارة الى أنه لا يشترط فيه الاستحكام والفرق أن الجنون يفضى الى الجناية كما قاله الزركشى فاذا جن أحد الزوجين ترتب عليه الجناية على الآخر بقتل أو نحوه واعتمد الزيادى عدم الاستحكام فى البرص والجذام كالجنون ومما جرب للجذام أن يؤخذ من دهن حب العنب ومرارة النسر أجزاء متساوية ويخلطان معا ويدلك بهما ثلاثة أيام ومما جرب للبرص أن يؤخذ ماء الورد ويطلى به ثلاثة أيام فانه يبرأ باذن الله تعالى (قوله وهى) أى الجذام وأنث الضمير باعتبار الخبر وقوله علة يحمر منها العضو قال م ر ويتصور فى كل عضو غير انه يكون فى الوجه أغلب اه وقوله ثم يتقطع أى وبعد يتناثر أى يتساقط (قوله وبرص) هو بالجر عطف على جنون أى وكبرص وخرج به البهق فلا يؤثر (قوله وهو) أى البرص (قوله وان فلا) أى الجذام والبرص فانهما يؤثران (قوله وعلامة الاستحكام فى الاول) أى فى الجذام وقوله اسوداد العضو أى وان لم يوجد تقطع ولا تناثر على المعتمد (قوله وفى الثانى) أى وعلامة الاستحكام فى الثانى أى البرص وقوله عدم احمراره أى العضو وعبارة غيره وعلامة الاستحكام فيه وصوله للعظم بحيث لو فرك العضو فركا عنيفا لم يحمر اه (قوله غير) فاعل يكافئ المقدر فى قوله ولا سليمة أى ولا يكافئ سليمة من العيب غيرها وهذا باعتبار حل الشارح اما باعتبار المتن فهو فاعل يكافئ المصرح به أول الفصل كما تقدم التنبيه عليه وقوله ممن به عيب بيان للغير وقوله منها أى من العيوب الثلاثة (قوله لان النفس الخ) علة لعدم المكافأة المذكورة أى لا يكافئ السليمة من العيوب من لم يسلم منها لان النفس الخ وقوله تعاف أى تكره صحبة من به ذلك أى المذكور من الجنون والجذام والبرص لان الاول يؤدى الى الجناية والاخيرين يعديان ففى الصحيحين فر من المجذوم فرارك من الاسد وهذا محمول على غير قوى اليقين الذى يعلم انه لا يصيبه الا ما قدر له وذلك الغير هو الذى يحصل فى قلبه خوف حصول المرض فقد جرت العادة بانه يحصل له المرض غالبا وحينئذ فلا ينافى ما صح فى الحديث لا عدوى لانه محمول على قوى اليقين الذى يعلم انه لا يصيبه الا ما قدر له فقد شوهد انه لا يحصل له مرض ولا ضرر أو يقال المراد لا عدوى مؤثرة فلا ينافى انه قد تحصل العدوى لكن بفعل الله تعالى فان الحديث ورد ردا لما كان يعتقده أهل الجاهلية من نسبة الفعل لغير الله تعالى (قوله ولو كان بها الخ) كلام مستأنف ولو شرطية جوابها قوله فلا كفاءة ولا يصح جعلها غاية ويكون قوله فلا كفاءة تفريعا لان موضوع هذه الخصلة ان السليمة من العيوب لا يكافئها من هو متصف بها وحينئذ فيختل المعنى السليمة من العيوب لا يكافئها من ذكر وان كان بها عيب ولو منفعا فينافيه آخر الكلام أوله لانها اذا كان بها عيب فلا تكون سليمة من العيوب لاسيما

كجنون ولو متقطعا وان قل وهو مرض يزول به الشعور من القلب (وجذام) مستحكم وهى علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقطع (وبرص) مستحكم وهو بياض شديد يذهب دموية الجلد وان قلا وعلامة الاستحكام فى الاول اسوداد العضو وفى الثانى عدم احمراره عند عصره (غير) ممن به عيب منها لان النفس تعاف صحبة من به ذلك ولو كان بها عيب أيضا فلا كفاءة وان اتفقا أو كان ما بها أقبح

أما العيوب التي لا تثبت الخيار فلا تؤثر كالعمى وقطع الطرف وتشوه الصورة خلافا لجمع متقدمين *(تتمة)* ومن عيوب النكاح رتق وقرن فيها وجب وعنة فيه فلكل من الزوجين الخيار فورا في فسخ النكاح

عند اتفاقهما في العيب وقوله وان اتفقا أي العيبان كان تكون جذماء وهو كذلك وذلك لان الانسان يعاف من غيره ما لا يعافه من نفسه وقوله أو كان ما بها أقبح أي أو كان العيب الذي فيها أقبح من العيب الذي فيه كأن تكون جذماء وهو أبرص أو يكون الذي بها أكثر (قوله أما العيوب الخ) مقابل قوله عيب مثبت للخيار وقوله كالعمى الخ تمثيل للعيوب التي لا تثبت الخيار (قوله وقطع الطرف) أي قطع عضو من أعضائه وهو بفتح الراء وأما بسكونها فهو العين وقوله وتشوه الصورة أي قبح الخلقة بنقص فيها أو غيره (قوله تتمة) أي في بيان العيوب التي تثبت الخيار وقد أفردها الفقهاء بباب مستقل وحاصلها سبعة الثلاثة المتقدمة وهي مشتركة فيثبت الخيار بها للزوجين مطلقا وجدت قبل العقد أو بعده وللولي ان قارنت العقد وان رضيت بها لانه يعير بها واثنان خاصان بالرجل وهما الجب والعنة فيثبت الخيار بهما للزوجة واثنان خاصان بها وهما الرتق والقرن فيثبت بهما الخيار للزوج (قوله ومن عيوب النكاح) أي العيوب المثبتة لفسخ النكاح (قوله رتق) بفتحتين وهو انسداد محل الجماع باللحم ولا تجبر على شق الموضع فان شقته أو شقه غيرها وأمكن الوطء فلا خيار لزوال المانع من الجماع ولا تمكن الامة من الشق الا باذن سيدها وقوله وقرن بفتح القاف وفتح الراء وقيل بسكونها وهو انسداد محل الجماع بعظم (قوله وجب) بفتح الجيم وتشديد الباء وهو قطع الذكر أو بعضه والباقي دون الحشفة ولو بفعل الزوجة أو بعد الوطء وقوله وعنة بضم العين وتشديد النون وهي العجز عن الوطء في القبل لضعف الآلة أو القلب أو الكبد ولا بد في ثبوت الخيار بها من أن تكون من مكلف بخلاف الصبي والمجنون فلا تسمع دعوى العنة في حقهما لانها لا تثبت الا باقرار الزوج عند القاضي أو عند بينة تشهد على اقراره أو بيمينها بعد نكوله واقرار كل من الصبي والمجنون لغو كنكوله ولا تثبت بالبينة لانه لا اطلاع للشهود عليها ولا بد أيضا ان تكون قبل الوطء فلا خيار بها بعد الوطء ولو مرة لانها وصلت الى مطلوبها وعرفت بذلك قدرته على الجماع مع توقع حصول الشفاء بزوالها وعود الداعية للاستمتاع بخلاف حدوث الجب بعد الوطء فانه يثبت به الخيار ليأسها من الجماع وعدم توقع الاستمتاع ولا بد من ضرب القاضي له سنة كما فعله عمر رضي الله عنه وتابعه العلماء عليه وقالوا تعذر الجماع قد يكون لعارض حرارة فيزول في الشتاء أو برودة فتزول في الصيف أو يبوسة فيزول في الربيع أو رطوبة فيزول في الخريف فاذا مضت السنة ولم يطأ رفعت أمرها الى القاضي لامتناع استقلالها بالفسخ فاذا ادعى الوطء وهي ثيب أو بكر غوراء ولم تصدقه صدق هو بيمينه انه وطئ ولا يطالب بوطء بخلاف البكر غير الغوراء فتحلف هي انه لم يطأ وكذلك ان نكل عن اليمين في الثيب أو البكر الغوراء فانها تحلف يمين الرد كغيرها (قوله فلكل من الزوجين الخ) تفريع على كون المذكورات من عيوب النكاح وقوله الخيار فورا أي لان الخيار خيار عيب وهو على الفور كما في الخيار بعيب المبيع فمن أخر بعد ثبوت حقه سقط خياره وتقبل دعواه الجهل بأصل ثبوت الخيار أو بفوريته ان أمكن بأن لا يكون مخالطا للعلماء مخالطة تستدعي عرفا معرفة ذلك ولا ينافي الفورية ضرب السنة في العنة لانها لا تثبت الا بعد مضي السنة والرفع بعدها الى القاضي وحينئذ فلها الفسخ ولكن بعد قول القاضي ثبتت عندي عنته أو ثبت حق الفسخ (قوله في فسخ النكاح) اعلم أن الفسخ يفارق الطلاق في أربعة أمور الاول انه لا ينقص عدد الطلاق فلو فسخ مرة ثم جدد العقد ثم فسخ ثانيا وهكذا لم تحرم عليه الحرمة الكبرى بخلاف ما اذا طلق ثلاثا فانها تحرم عليه الحرمة المذكورة ولا تحل له الا بمحلل الثاني اذا فسخ قبل الدخول فلا شيء عليه بخلاف ما اذا طلق فان عليه نصف المهر الثالث اذا فسخ لتبين العيب بعد الوطء لزمه مهر المثل بخلاف ما اذا طلق حينئذ فان عليه المسمى الرابع اذا فسخ بمقارن للعقد فلا نفقة لها وان كانت حاملا بخلاف ما اذا طلق في الحالة المذكورة فتجب النفقة وأما السكنى فتجب في كل من

الفسخ والطلاق حيث كان بعد الدخول (قوله بما وجد الخ) متعلق بالخيار والباء سببية أى الخيار بسبب ما وجد من العيوب وقوله فى الآخر متعلق بوجد (قوله بشرط أن يكون بحضور الحاكم) أى انما يصح الخيار فورا فى فسخ النكاح ان كان حاصلا بحضور الحاكم وذلك لان الفسخ بالعيوب المذكورة أمر مجتهد فيه كالفسخ بالاعسار فتوقف ثبوتها على مزيد نظر واجتهاد وهو لا يكون الا من الحاكم فلو تراضيا بالفسخ بها من غير حاكم لم ينفذ ويغني عنه المحكم بشروطه ولو مع وجود القاضى نعم ان لم تجد حاكما ولا محكما نفذ فسخها للضرورة كما قالوه فى الاعسار بالنفقة (قوله وليس منها) أى من العيوب المثبتة للخيار فهو مرتبط بقوله ومن عيوب النكاح الخ (قوله استحاضة) أى وان لم تحفظ لها عادة بان تحيرت وان حكم أهل الخبرة باستحكامها (قوله وبخر) بفتحتين نتن الفم وغيره كالانف وقيل نتن الانف يسمى نخرا بالنون (قوله وصنان) هو بضم الصاد وظاهر اطلاقه انه لا فرق فيه بين أن يكون مستحكما أو يكون لعارض عرق أو حركة عنيفة أو اجتماع الوسخ (قوله وقروح سيالة) أى كالمبارك المعروف (قوله وضيق منفذ) أطلق جعله من العيوب الغير المثبتة للخيار وليس كذلك بل فيه تفصيل وهو انه ان تعذر دخول ذكر من بدنه كبدنها نحافة وضدها فرجها كان من العيوب المثبتة للخيار والا فلا وعبارة التحفة ومثله أى المنسد محل جماعها ضيق المنفذ بحيث يفضيها كل واطئ كذا أطلقوه ولعل المراد بحيث يتعذر دخول ذكر من بدنه كبدنها نحافة وضدها فرجها سواء أدى لافضائها أم لا ثم قال قال الاسنوى وكما يخير بذلك فكذلك تتخير هى بكبر آلته بحيث يفضى كل موطوأة اه بتصرف والافضاء رفع ما بين قبلها ودبرها أو رفع ما بين مدخل الذكر ومخرج البول على الخلاف فيه (قوله ويجوز لكل من الزوجين خيار الخ) شروع فى بيان خيار الشرط بعد بيان خيار العيب وحاصل الكلام عليه انه لو شرط فى أحد الزوجين وصف لا يمنع صحة النكاح كما لا كان كجمال وبكارة وحرية أو نقصا كضدها أولا ولا كبياض وسمرة فاخلف المشروط صح النكاح لان خلف الشرط اذا لم يفسد البيع المتأثر بالشروط الفاسدة فالنكاح أولى ولكل من الزوجين الخيار ان بان الموصوف دون ما شرط كان شرط انها حرة فبانت أمة وهو حر يحل له نكاح الامة وقد أذن سيدها فى نكاحها أو انه حر فبان عبدا وهى حرة وقد أذن له سيده فى نكاحه فان بان مثل ما شرط أو خيرا مما شرط كاسلام وبكارة وحرية بدل اضدادها صح النكاح ولا خيار لانه مساو أو أكمل وحكم المهر هنا كحكمه فى خيار العيب فان كان الفسخ قبل وطء فلا مهر أو بعده أو معه فمهر المثل (قوله بخلف شرط) أى بوصف لا يمنع صحة النكاح كما علمت بخلاف ما اذا كان يمنعها كان شرط كونها أمة وهو حر لا يحل له نكاحها أو شرط كونها مسلمة وهو كافر فالنكاح يبطل بذلك من أصله وخرج بقوله خلف شرط خلف العين كزوجنى على زيد فزوجها على عمرو فان النكاح يبطل جزما وقوله وقع فى العقد الجملة صفة لشرط أى شرط موصوف بكونه وقع فى العقد وقوله لا قبله تصريح بمفهوم قوله فى العقد أى أما اذا وقع قبله فلا يؤثر وذلك لانه انما يؤثر اذا ذكر فى العقد بخلاف ما اذا سبقه (قوله كأن شرط فى أحد الزوجين الخ) هو شامل لما اذا كان الشارط الزوجة أو الولى ولما اذا كانت الزوجة مجبرة أو غير مجبرة أى وقد اذنت فى معين وشرطت ما ذكر فان اذنها فى النكاح للمعين بمثابة اسقاط الكفاءة منها ومن الولى اه بجيرمى وقوله حرية بالرفع نائب فاعل شرط وقوله أو يسار أى غنى وقوله أو بكارة ومعنى كون الزوج بكرا انه لم يتزوج الى الآن اه بجيرمى وقوله أو سلامة من عيوب أى غير عيوب النكاح وأما هى فهى مثبتة للخيار مطلقا سواء شرطت السلامة منها أم لا وعبارة البجيرمى فان وجد عيب من عيوب النكاح كان لها الخيار مطلقا وان كان الوصف من غيرها من بقية خصال الكفاءة كالحرية والنسب والحرفة فان شرط منها كان لها الخيار والا فلا اه (قوله كزوجتك

بما وجد من العيوب المذكورة فى الآخر بشرط أن يكون بحضور الحاكم وليس منها استحاضة وبخر وصنان وقروح سيالة وضيق منفذ ويجوز لكل من الزوجين خيار بخلف شرط وقع فى العقد لا قبله كأن شرط فى أحد الزوجين حرية أو نسب أو جمال أو يسار أو بكارة أو شباب أو سلامة من عيوب كزوجتك

بشرط أنها بكر أو حرة مثلا) أى أو نسيبة أو غنية أو شابة ومثله يقال فى الزوج كأن يقول ولى الزوجة للزوج زوجتك بشرط أنك بكر أو حر أو غنى أو شاب أو يقول ذلك لو كيل الزوج (قوله فان بان أدنى مما شرط) اسم بان يعود على أحد الزوجين لكن على تقدير مضاف ومتعلق شرط محذوف أى فان بان أحد الزوجين أى وصفه أدنى من الوصف الذى شرط فيه وماذكر مرتب على مقدر أى فاذا شرط وأخلف الشرط فان بان أدنى مما شرط فله فسخ قال فى التحفة نعم الاظهر فى الروضة ان نسبه اذا بان مثل نسبها أو أفضل لم تتخير وان كان دون المشروط وكذا لو شرطت حريته فبان قنا وهى أمة على الاوجه اه وخرج بقوله أدنى ما لو بان مثله أو خيرا منه فلا فسخ (قوله ولو بلا قاض) غاية لقوله فله فسخ وهى للرد كما يستفاد من عبارة التحفة ونصها والخيار فورى ونازع فيه الشيخان بانه مجتهد فيه فليكن كما مر اه أى كعيب النكاح ومثلها النهاية (قوله ولو شرطت بكارة) أى شرط الزوج أنه لا يتزوجها الا ان كانت بكرا وقوله فوجدت ثيبا أى فوجدها ثيبا (قوله وادعت ذهابها عنده) أى ادعت ان البكارة ذهبت عند الزوج بعد العقد والمراد لا بوطئه بان يكون بنحو سقطة ليغاير ما بعده وقوله فانكر أى أنها ذهبت عنده وقوله صدقت بيمينها جواب لو وقوله لدفع الفسخ أى لاجل ذلك (قوله أو ادعت افتضاضه لها) أى أو ادعت أنها دخلت عليه بكرا وانه هو الذى ازال بكارتها فلو قال عند قوله وادعت ذهابها عنده بوطئه أو بغيره لكان أخصر وقوله فانكر أى الزوج ما ادعته وادعى أنه ما افتضها بل وجدها ثيبا (قوله فالقول قولها بيمينها) عبر أولا بقوله صدقت بيمينها وهنا بما ذكر تفننا وقوله أيضا أى كما تصدق فى الصورة الاولى لدفع الفسخ (قوله لكن يصدق الخ) راجع للصورتين قبله ودفع بهذا الاستدراك ما قد يتوهم من أنه اذا كان القول قولها بيمينها فى الصورتين أنها تستحق المهر كاملا مع أنه ليس كذلك والحاصل القول قولها بالنسبة لدفع الفسخ والقول قوله بالنسبة لتشطير المهر (قوله ان طلق قبل الدخول) أى قبل الوطء فان طلق بعد الوطء وقال وطئتها ووجدتها ثيبا وقالت أزالها بوطئه صدقت الزوجة فيجب جميع المهر لانه كان يمكنه معرفة كونها بكرا بغير الوطء (قوله ولا يقابل الخ) لو قدم هذا على التتمة لكان أولى لانه من متعلقات خصال الكفاءة ومعنى عدم مقابلة بعض خصال الكفاءة ببعض أنه لا تجبر خصلة فى الزوج رديئة بخصلة جيدة فلو كان الزوج نسيبا معيبا وهى سليمة من العيب وغير نسيبة فلا يجبر النسب العيب ويكون كفؤا لها ومثله ما لو كان ابن البزاز عفيفا وابنة العالم غير عفيفة فلا يكون كفؤا لها ومثله ما ذكره المؤلف بقوله فلا تزوج حرة عجمية برقيق عربى لانه ليس كفؤا لها وذلك لما بالزوج من النقص المانع من الكفاءة وهو الرق ولا ينجبر بما فيه من الفضيلة الزائدة وهى كونه عربيا وبقوله ولا حرة فاسقة بعبد عفيف أى لا تزوج حرة فاسقة بعبد عفيف لما مر (قوله وليس من الحرف الدنيئة خبازة) بكسر ففتح أى ولا نجارة بالنون ولا تجارة بالتاء (قوله ولو اطرد عرف الخ) وحاصل ذلك أن ما نص عليه الفقهاء من رفعة أو دناءة فى الخصال نعول عليه وما لم ينص الفقهاء عليه يرجع فيه الى عرف البلد قال فى التحفة وهل المراد بلد العقد أو بلد الزوجة كل محتمل والثانى أقرب لان المدار على عارها وعدمه وذلك انما يعرف بالنسبة لعرف بلدها أى التى هى به حالة العقد وذكر فى الانوار تفاضلا بين كثير من الحرف ولعله باعتبار عرف بلده اه وقوله وذكر فى الانوار وقد نقلنا بعض عبارته فيما تقدم فارجع اليه ان شئت وقوله لم يعتبر أى العرف المطرد بعد نص الفقهاء (قوله ويعتبر عرف بلدها) قال فى النهاية أى التى هى بها حالة العقد وقال ع ش قضيته اعتبار بلد العقد وان كان مجيئها لها لعارض كزيارة وفى نيتها العود الى وطنها وينبغى خلافه ثم رأيت فى سم على حجر ما نصه قوله أى التى هى بها ان كان المراد التى بها على وجه التوطن فواضح وان كان المراد على عزم العود لبلدها فمشكل اه وقوله فيما لم ينصوا عليه أى فى الحرف التى لم ينصوا عليها بدناءة ولا برفعة

بشرط أنها بكر أو حرة مثلا فان بان أدنى مما شرط فله فسخ ولو بلا قاض ولو شرطت بكارة فوجدت ثيبا وادعت ذهابها عنده فانكر صدقت بيمينها لدفع الفسخ أو ادعت افتضاضه لها فانكر فالقول قولها بيمينها لدفع الفسخ أيضا لكن يصدق هو بيمينه لتشطير المهر ان طلق قبل الدخول (ولا يقابل بعضها) أى بعض خصال الكفاءة (ببعض) من تلك الخصال فلا تزوج حرة عجمية برقيق عربى ولا حرة فاسقة بعبد عفيف قال المتولى وليس من الحرف الدنيئة خبازة ولو اطرد عرف بلد بتفضيل بعض الحرف الدنيئة التى نصوا عليها لم يعتبر ويعتبر عرف بلدها فيما لم ينصوا عليه

(قوله وليس للاب تزويج ابنه الخ) لو أخر هذا وذكره في فصل في نكاح الامة لكان أنسب وان كان ذكره هنا فيه نوع مناسبة من جهة أن الامة لا تكافئ الحر وقوله أمة أي أو معيبة بعيب يثبت الخيار ويجوز تزويجه من لا تكافئه بنسب أو حرفة أو غيرهما من سائر الخصال غير العيوب وذلك لان الرجل لا يعير باستفراش من لا تكافئه نعم يثبت له الخيار اذا بلغ وقوله لانه مأمون العنت أي الذي هو شرط في جواز نكاح الامة وفي التحفة بعده قال الزركشي قد يمنع هذا في المراهق لان شهوته اذ ذاك أعظم فان قيل فعله ليس زنا قيل وفعل المجنون كذلك مع أنهم جوزوا له نكاح الامة عند خوف العنت فهلا كان المراهق كذلك اه ولك رده بان وطء المجنون يشبه وطء العاقل انزالا ونسبا وغيرهما بخلاف وطء المراهق فلا جامع بينهما وادعاء أن شهوته اذ ذاك أعظم ممنوع لانها شهوة كاذبة اذ لم تنشأ عن داع قوي وهو انعقاد المني اه (قوله ويزوجها بغير كفء الخ) أي يصح أن يزوجها عليه الخ وقوله ولي فاعل يزوجها ولا فرق فيه بين أن يكون منفردا أي ليس هناك ولي غيره أو ليس منفردا بدليل قوله بعد أو أوليائها (قوله لا قاض) معطوف على ولي (قوله برضا كل) متعلق بيزوجها وقوله منها الخ بيان لكل وقوله ومن وليها ان كان هو المباشر للعقد فلا حاجة الى ذكره لان مباشرته تستلزم الرضا منه وان كان غيره من بقية الاولياء أغنى عنه قوله بعد أو أوليائها وعبارة متن المنهاج زوجها الولي غير كفء برضاها أو بعض الاولياء المستوين برضاها ورضا الباقين صح التزويج اه فلو صنع مثل صنيعه لكان أولى (قوله أو أوليائها) أي أو منها مع أوليائها أي باقيهم فلو زوجها أحد الاولياء بغير كفء برضاها فقط ولم يرض باقي الاولياء لم يصح لان لهم حقا في الكفاءة لا في اعادة النكاح لمختلع رضوا به أولا بان زوجها أحدهم به برضاها ورضاهم ثم اختلعها ثم زوجها فاعادها له أحدهم برضاها دون الباقين فانه يصح ويكفي رضاهم به أولا أفاده في الروض وشرحه وقوله المستوين أي في درجة واحدة كاخوة وخرج به ما اذا لم يكونوا مستوين كاخ وعم فلا عبرة بالابعد الذي هو العم لانه لا حق له في الكفاءة فلو زوجها الاقرب بغير كفء برضاها فليس له اعتراض عليه ولا نظر لتضرره بلحوق العار للنسب لان القرابة يكثر انتشارها فيشق اعتبار رضا الكل وقوله الكاملين أي البالغين العاقلين وخرج به غيرهم فلا يعتبر رضاه (قوله لزوال المانع) علة لقوله يزوجها برضا كل أي يزوجها مع رضاهم لزوال المانع من صحة النكاح وهو الكفاءة برضاهم وانما زال المانع بذلك لما تقدم أن الكفاءة ليست بشرط للصحة فتسقط بالرضا (قوله أما القاضي الخ) مفهوم قوله لا قاض وقوله فلا يصح له تزويجها لغير كفء يستثنى منه ما لو كان عدم الكفاءة بسبب جب أو عنة فيصح للقاضي تزويجها على المجبوب والعنين برضاها وقوله على المعتمد لا ينافيه خبر فاطمة بنت قيس السابق أول الفصل اذ ليس فيه أنه صلى الله عليه وسلم زوجها أسامة بل أشار عليها به ولا يدرى من زوجها فيجوز أن يكون زوجها ولي خاص برضاها ومقابل المعتمد أنه يصح كما في التحفة ونصها وقال كثيرون أو الاكثرون يصح وأطال جمع متأخرون في ترجيحه وتزييف الاول وليس كما قالوا اه قوله وأطال جمع متأخرون في ترجيحه رأيت في بعض هوامش فتح الجواد ما نصه اختار جماعة من الاصحاب الوجه القائل بالصحة مطلقا منهم الشيخ أبو محمد والامام والغزالي والعبادي ومال اليه السبكي ورجحه البلقيني وغيره وعليه العمل اه مشكاة المصباح لبامخرمة اه (قوله ان كان لها ولي الخ) سيأتي محترزه (قوله لانه) أي القاضي وقوله كالنائب عنه أي عن الولي الخاص الغائب أو المفقود وقوله فلا يترك أي القاضي وقوله الحظ له أي الولي الخاص المذكور والحظ له هو تزويجها على كفء (قوله وبحث جمع متأخرون أنها) أي المرأة التي غاب وليها أو فقد (قوله قال شيخنا وهو) أي البحث المذكور متجه مدركا وعبارته بعد كلام ثم رأيت جمعا متأخرين بحثوا أنها لو لم تجد كفؤا وخافت العنت لزم القاضي اجابتها قولا واحدا

وليس للاب تزويج ابنه الصغير أمة لانه مأمون العنت (ويزوجها بغير كفء ولي) بنسب أو ولاء (لا قاض برضا كل) منهما ومن وليها أو أوليائها المستوين الكاملين لزوال المانع برضاهم أما القاضي فلا يصح له تزويجها لغير كفء وان رضيت به على المعتمد ان كان لها ولي غائب أو مفقود لانه كالنائب عنه فلا يترك الحظ له وبحث جمع متأخرون أنها لو لم تجد كفؤا وخافت الفتنة لزم القاضي اجابتها للضرورة قال شيخنا وهو متجه

للضرورة كما أبيحت الامة لخائف العنت اه وهو متجه مدركا والذي يتجه نقلا ماذكرته انه ان كان في البلد حاكم يرى تزويجها من غير الكفء تعين فان فقد ووجدت عدلا تحكمه ويزوجها تعين فان فقد اتعين ما بحثه هؤلاء اه (قوله أما من ليس لها ولي أصلا الخ) محترز قوله ان كان لها ولي الخ ثم ان تفصيله المذكور بين ان يكون لها ولي غائب أو نحوه فلا يصح تزويج الحاكم على الاصح وبين ان لا يكون لها ولي أصلا فيصح على المختار ليس في التحفة والنهاية بل الذي فيهما مع الاصل أنه لا يزوج الحاكم بغير كفء على الاصح مطلقا لا فرق في ذلك بين أن لا يكون لها ولي أصلا وبين أن يكون لها ولي غاب أو فقد ثم ذكرا مقابله ولم يفصلا فيه التفصيل المذكور ثم نقلا عن جمع تخصيص المقابل وهو القول بالصحة بما اذا لم يكن تزويجه لنحو غيبة الولي أو عضله والا لم يصح تزويجه قطعا لبقاء حقه وولايته وفي المنهج وشرحه والروض وشرحه الجزم بعدم صحة تزويج الحاكم بغير كفء برضاها من غير تفصيل ولا ذكر خلاف اذا علمت هذا تعلم ما في كلامه وتعلم أيضا ما في قوله بعد صحيح على المختار فانه ان كان جاريا فيه على مقابل الاصح ورد عليه انه يقول بالصحة مطلقا من غير تفصيل وان كان جاريا على ما جرى عليه جمع من تخصيص القول بالصحة بما اذا لم يكن تزويجه لنحو غيبة الولي ورد عليه انه اذا كان لها ولي غائب لا يصح تزويجه قطعا وهو قد اشار الى الخلاف فيه بقوله فيما سبق على المعتمد ويمكن ان يقال ان المؤلف رحمه الله تعالى جار على طريقة ثالثة توسط فيها ففصل التفصيل المذكور فتأمل (قوله فرع) الاولى فرعان لانه ذكر اثنين الاول قوله لو زوجت من غير كفء الخ الثاني قوله فان اذنت في تزويجها الخ (قوله لو زوجت) أي المرأة مطلقا بكرا كانت أو ثيبا وقوله من غير كفء أي على غير كفء وقوله بالاجبار أي بان يكون الولي ابا او جدا وهي بكر (قوله أو بالاذن) أي أو زوجت باذنها بان كانت ممن يعتبر اذنها كان يكون الولي غير مجبر أو هي ثيب بالغ وقوله المطلق عن التقييد بكفء أو بغيره أي أذنت في تزويجها من غير تعيين زوج بان قالت له أذنت لك في تزويجي فان قيدت الاذن بكفء معين أو غير كفء فان كان المزوج الولي الخاص صح تزويجها عليه كما تقدم (قوله لم يصح التزويج) أي على الاصح ومقابله يصح لكن لها الخيار حالا ان كانت بالغة وبعد البلوغ ان كانت صغيرة كما في متن المنهاج وعبارته ويجري القولان في تزويج الاب بكرا صغيرة أو تزويج الاب أو غيره بالغة غير كفء بغير رضاها ففي الاظهر التزويج باطل وفي الآخر يصح وللبالغة الخيار وللصغيرة اذا بلغت اه (قوله فان أذنت في تزويجها) أي معتبرة الاذن وقوله بمن ظنته كفؤا أي على معين ظنته كفؤا وقوله فبان أي من ظنته كفؤا وقوله خلافه أي خلاف كونه كفؤا وهو كونه غير كفء (قوله صح النكاح) جواب ان (قوله ولا خيار لها أي في فسخ النكاح وقوله لتقصيرها بترك البحث علة لعدم ثبوت الخيار لها (قوله نعم الخ) استدراك من عدم ثبوت الخيار لها وقوله ان بان أي الذي ظنته كفؤا وقوله معيبا أو رقيقا قال ع ش أي بخلاف ما لو بان فاسقا أو دنيء النسب أو الحرفة مثلا فلا خيار لها حيث أذنت فيه بخلاف ما لو زوجت من ذلك بغير اذنها فالنكاح باطل اه (قوله تتمة) أي في بيان بعض آداب النكاح وقد ذكرت معظمها قبيل مبحث الاركان (قوله يجوز للزوج) ومثله المتسري وقوله كل تمتع منها أي من زوجته أي أو من أمته (قوله بما سوى حلقة دبرها) اما التمتع بها بالوطء فحرام لما ورد انه اللوطية الصغرى وانه لا ينظر الله الى فاعله وانه ملعون (قوله ولو بمص بظرها) أي ولو كان التمتع بمص بظرها فانه جائز قال في القاموس البظر بالضم الهنة وسط الشفرة العليا اه والهنة هي التي تقطعها الخاتنة من فرج المرأة عند الختان (قوله أو استمناء بيدها) أي ولو باستمناء بيدها فانه جائز وقوله لا بيده أي لا يجوز الاستمناء بيده أي ولا بيد غيره غير حليلته ففي بعض الاحاديث لعن الله من نكح يده وان الله أهلك امة كانوا يعبثون بفروجهم وقوله وان خاف الزنا غاية لقوله لا بيده أي لا يجوز

مدركا أما من ليس لها ولي اصلا فتزويجها القاضي لغير كفء بطلبها التزويج منه صحيح على المختار خلافا للشيخين *(فرع)* لو زوجت من غير كفء بالاجبار أو بالاذن المطلق عن التقييد بكفء أو بغيره لم يصح التزويج لعدم رضاها به فان أذنت في تزويجها بمن ظنته كفؤا فبان خلافه صح النكاح ولا خيار لها لتقصيرها بترك البحث نعم لها الخيار ان بان معيبا أو رقيقا وهي حرة *(تتمة)* يجوز للزوج كل تمتع منها بما سوى حلقة دبرها ولو بمص بظرها أو استمناء بيدها لا بيده وان خاف الزنا خلافا لاحمد

ولا افتضاض باصبع ويسن ملاعبة الزوجة ايناسا وأن لايخليها عن الجماع كل أربع ليال مرة بلاعذر وأن يتحرى بالجماع وقت السحر وأن يمهل لتنزل اذا تقدم انزاله وأن يجامعها عند القدوم من سفره وأن يتطيبا للغشيان وأن يقول كل ولو مع اليأس من الولد بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا وأن يناما فى فراش واحد والتقوى له بادوية مباحة بقصد صالح كعفة وتسل وسيلة لمحبوب فليكن محبوبا فيما يظهر قاله شيخنا ويحرم عليها منعه من استمتاع جائز ويكره لها ان تصف لزوجها أوغيره امرأة أخرى لغير حاجة وله الوطء فى زمن يعلم دخول وقت المكتوبة فيه وخروجه قبل وجود الماء

بيده وان خاف الزنا وقوله خلافا لاحمد أى فانه اجازه بيده بشرط خوف الزنا وبشرط فقد مهر حرة وثمن أمة (قوله ولا افتضاض باصبع) ظاهر صنيعه أنه معطوف على قوله لا بيده وهو لا يصح اذ يصير التقدير ولا يجوز استمناء بافتضاض ولا معنى له فيتعين جعله فاعلا لفعل مقدر أى ولا يجوز افتضاض أى ازالة البكارة باصبعه وفى البجيرمى ما نصه قال سم ولا يجوز ازالة بكارتها باصبعه أونحوها اذلو جاز ذلك لم يكن عجزه عن ازالتها مثبتا للخيار لقدرته على ازالتها بذلك اه (قوله ويسن ملاعبة الزوجة) ومثلها الامة المتسرى بها وقوله ايناسا أى لاجل الايناس بها (قوله وان لايخليها الخ) أى ويسن أن لايخليها عن الجماع كل أربع ليال أى تحصينا لها ولان غاية ما تطيق المرأة فى الصبر عن الجماع ثلاث ليال ولذلك لم يسوغ الشارع للمرأ أكثر من أربع (قوله بلاعذر) متعلق بيخليها المنفى فان كان هناك عذر قائم بهما كحيض أونفاس أو به كمرض لا يكون عدم الاخلاء المذكور سنة (قوله وان يتحرى الخ) أى ويسن أن يجتهد فى أن يكون جماعه فى وقت السحر وذلك لانتفاء الشبع والجوع المفرطين حينئذ اذ هو مع أحدهما مضر غالبا (قوله وان يمهل الخ) أى ويسن أن يمهل أى يؤخر نزع ذكره من فرجها اذا تقدم انزاله حتى تنزل ويظهر ذلك باخبارها أو بقرائن (قوله وان يجامعها الخ) أى ويسن أن يجامعها عند القدوم من سفره قال ع ش أى يجامعها فى الليلة التى تعقب سفره بل أوفى يومه ان اتفقت خلوة اه (قوله وان يتطيبا للغشيان) أى ويسن أن يتطيب الزوجان للوطء (قوله وأن يقول كل) أى ويسن أن يقول كل من الزوجين ما ذكر وذلك لما رواه مسلم عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لوأن أحدكم اذا اتى اهله قال بسم الله اللهم جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا فقضى بينهما ولد لم يضره وفى رواية للبخارى لم يضره شيطان ابدا قال فى النهاية وليتحر استحضار ذلك اى قوله بسم الله الخ عند الانزال فان له اثرا بينا فى صلاح الولد وغيره اه وقوله ولو مع اليأس عن الولد غاية فى سن القول المذكور اى يسن ان يقول كل منهما ذلك ولو مع اليأس من الولد لكونها كبيرة اوصغيرة اوحاملا كذا فى ع ش والمراد بيأس الحامل من الولد اى الطارئ اذ الحامل لا يتصور ان تحمل (قوله والتقوى) مبتدأ خبره قوله وسيلة لمحبوب وقوله له اى للجماع وقوله بادوية متعلق بالتقوى وقوله مباحة خرجت المحرمة فيحرم التقوى بها وقوله بقصد صالح اى مع قصد صالح وقوله كعفة الخ تمثيل للقصد الصالح وقوله وسيلة لمحبوب وهو الجماع المصحوب بالقصد الصالح وقوله فليكن اى التقوى بادوية مباحة (قوله ويحرم عليها) أى الزوجة ومثلها الامة وقوله منعه أى الزوج وقوله من استمتاع جائز اى جماعا كان أوغيره (قوله ويكره لها أن تصف الخ) محل الكراهة كما هو ظاهر اذا كانت الموصوفة خلية لانه اذا علق بها يمكنه أن يتزوجها بخلاف الحليلة فينبغى حرمته اذا غلب على ظنها انه يؤدى الى فتنة كذا فى فتح الجواد (قوله لغير حاجة) متعلق بتصف أى يكره ذلك اذا كان لغير حاجة أما اذا كان لحاجة كان أرسلها تنظر امرأة لاجل ارادة التزويج عليها فلا يكره كما مر فى مبحث الخطبة (قوله وله الوطء الخ) أى ويجوز للزوج ومثله السيد ان يجامع أهله عند عدم الماء فى وقت الصلاة وان علم خروج الوقت قبل وجود الماء ويتيمم حينئذ ويصلى من غير اعادة كما صرح بذلك فى النهاية فى باب التيمم ونص عبارتها ويجوز للرجل جماع أهله وان علم عدم الماء وقت الصلاة فيتيمم ويصلى من غير اعادة اه وكتب ع ش على قوله وان علم الخ ما نصه هذا ظاهر حيث كانا مستنجيين بالماء والا لم يجز له جماعها كما مر لما فيه من التضمخ بالنجاسة ولما يترتب عليه من بطلان تيممه اذا علم انه لم يجد ماء فى وقت الصلاة هذا وقد مر انه لا يكلف الاستنجاء من المذى لانه يضعف شهوته فيعفى عنه لكن بالنسبة للجماع لا لما أصاب بدنه منه أوثوبه ودليله فلو علم أنه لا يجد ماء يغسل به ما أصابه منه بعد الجماع فينبغى حرمته اذا كان الجماع بعد دخول الوقت لا قبله فلا يحرم لعدم مخاطبته بالصلاة

الآية

الآن وهو لا يكلف تحصيل شروط الصلاة قبل دخول وقتها اهـ (قوله وانها الا تغتسل الخ) الذى يظهر ان الواو بمعنى أو وانها صورة ثانية لجواز الوطء وليست من تتمة ما قبلها ولكن لم يظهر ما تعطف عليه ثم ظهر انه معطوف على مدخول يعلم ويقدر ما يناسبه أى وله الوطء فى زمن يعلم انها الا تغتسل عقب وطئه فيه وانه يخرج وقت المكتوبة فتفوت الصلاة بأن يكون الزمن الذى وطئها فيه لا يسع الا الوطء والغسل عقبه والصلاة تأمل والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل فى نكاح الأمة)

أى فى بيان حكمه صحة وعدمها (قوله حرم لحر) أى كامل الحرية بخلاف الرقيق كلا أو بعضا فيجوز له نكاح الامة وان لم توجد الشروط ما عدا اسلام الامة فهو شرط فيه أيضا فلا يجوز له اذا كان مسلما أن يتزوج الأمة مسلمة (قوله ولو عقيما أو آيسا) غاية فى الحرمة وهى للتعميم أى لا فرق فيها بين أن يكون الحر عقيما أو آيسا أولا (قوله نكاح أمة لغيره) أى العقد على أمة غيره وانما قيد بقوله لغيره لانه لا يجوز له نكاح أمته أى العقد عليها مطلقا وجدت الشروط أم لا نعم ان أعتقها جاز له نكاحها بل يستحب لانه ورد أن له أجرين أجرا على أعتاقها وأجرا على نكاحها وأمة ولده مثل أمته فى ذلك وقوله ولو مبعضة تعميم فى الامة أى لا فرق فيها بين أن تكون رقيقة كاملة او مبعضة فهى كالرقيقة لان ارقاق بعض الولد محظور كارقاق كله ثم اذا جاز له نكاح الامة ووجد مبعضة وجب تقديمها على كاملة الرق لان ارقاق بعض الولد أهون من ارقاق كله (قوله الا بثلاثة شروط) قد نظمها ابن رسلان فى زبده فقال

وانما ينكح حر ذات رق * مسلمة خوف الزنا ولم يطق

صداق حرة الخ (قوله أحدها بعجز) أى أحد الشروط مصور بعجز فالباء للتصوير (قوله عمن تصلح لتمتع) أى عن نكاح من تصلح للتمتع وقال فى التحفة هل المراد صلاحيتها باعتبار طبعه أو باعتبار العرف كل محتمل وتمثيلهم للصالحة بمن تحتمل وطأ ولا بها عيب خيار ولا هرمة ولا زانية ولا غائبة ولا معتدة يرجح الثانى اهـ (قوله ولو أمة) غاية لمن تصلح للتمتع التى يشترط العجز عنها ولا فرق فى الامة بين أن تكون مملوكة له أو زوجة فلو تزوج أولا بامة بالشروط فلا يجوز له أن يتزوج ثانيا بامة أخرى الا ان انتقل الى جهة أخرى فيجوز له أن يتزوج وهكذا الى أربع وله بعد ذلك جمعهن والقسم بينهن لانه دوام ويغتفر فيه ما لا يغتفر فى الابتداء (قوله أو رجعية) أى ولو كانت التى تصلح للتمتع رجعية فيشترط العجز عنها (قوله لانها) أى الرجعية وهو علة لمقدر أى وانما اشترط العجز عنها لان الرجعية فى حكم الزوجة وقوله فى حكم الزوجية الاولى اسقاط الياء (قوله ما لم تنقض عدتها) تقييد لقوله فى حكم الزوجة أى هى فى حكمها ما لم تنقض عدتها فان انقضت صارت بائنا وليست فى حكم الزوجة (قوله بدليل التوارث) الاضافة للبيان وهو دليل لكونها فى حكم الزوجة أى ان الدليل على انها فى حكم الزوجة التوارث فهو يرثها اذا ماتت وهى ترثه اذا مات (قوله بان لا يكون تحته الخ) الباء لتصوير العجز عمن تصلح لتمتع أى ويتصور العجز عنها بان لا يكون تحته شئ ممن يصلح للتمتع بان لا يكون تحته شئ أصلا أو كان ولكن لا يصلح للتمتع (قوله ولا قادرا الخ) المنصوب خبر يكون محذوفة هى واسمها أى وبان لا يكون مريد نكاح الامة قادرا فهو تصوير للعجز المذكور وقوله على نكاح حرة المقام للاضمار فكان الاولى والاخصر أن يقول ولا قادرا عليها أى على من تصلح للتمتع اما لعدمه أو لفقره (قوله لعدمها) علة لعدم القدرة أى ليس قادرا على نكاح الحرة لاجل كونها معدومة أى بان لم يجدها فى بلده أو فى مكان قريب لا يشق قصده وأمكن انتقالها معه ومثل عدمها عدم رضاها به لقصور نسبه أو نحوه وقوله أو فقره أى أو لاجل فقره أى عدم وجود المهر الذى طلبته منه (قوله أو التسرى) أى أو ليس قادرا على التسرى فهو بالجر معطوف على نكاح وقوله بعدم أمة الباء سببية

وانها الا تغتسل عقبه وتفوت الصلاة * (فصل فى نكاح الامة) * (حرم لحر) ولو عقيما أو آيسا من الولد (نكاح أمة) لغيره ولو مبعضة (الا) بثلاثة شروط أحدها (بعجز عمن تصلح لتمتع) ولو أمة أو رجعية لانها فى حكم الزوجية ما لم تنقض عدتها بدليل التوارث بان لا يكون تحته شئ من ذلك ولا قادرا على نكاح حرة لعدمها أو فقره أو التسرى بعدم أمة فى ملكه أو ثمن لشرائها

ولو وجد من يقرض أو يهب مالا أو جارية لم يلزمه القبول بل يحل مع ذلك نكاح الامة لا لمن له ولد موسر أما اذا كان تحته صغيرة لا تحتمل الوطء أو هرمة أو مجنونة أو مجذومة أو برصاء أو رتقاء أو قرناء فتحل الامة وكذا ان كان تحته زانية على ما أفتى به غير واحد ولو قدر على غائبة فى مكان قريب لم يشق قصدها وأمكن انتقالها لبلده لم تحل الامة أما لو كان تحته غائبة فى مكان بعيد عن بلده ولحقه مشقة ظاهرة بان ينسب متحملها فى طلب الزوجة الى مجاوزة الحد فى قصدها أو يخاف الزنا مدة قصدها فهى كالعدم كالتى لا يمكن انتقالها الى وطنه لمشقة الغربة له

أى ليس قادرا على التسرى بسبب عدم وجود أمة فى ملكه وقوله أو ثمن معطوف على أمة أى أو بسبب عدم وجود ثمن يشترى به أمة يتسراها (قوله ولو وجد الخ) أفاد بهذا ان المراد بالقدرة المنفية فى قوله ولا قادر القدرة بغير الاقتراض والهبة فان كان قادرا لكن بالاقتراض أو بالهبة فلا تعتبر قدرته ويجوز له نكاح الامة (قوله مالا) تنازعه كل من يقرض ويهب وقوله أو جارية خاص بالثانى أى أو يهب جارية وقوله لم يلزمه القبول أى للقرض وللهبة لما فى ذلك من المنة (قوله بل يحل مع ذلك) أى مع وجود من يقرضه أو يهبه (قوله لا لمن له ولد موسر) ليس له شئ قبله يصلح لان يعطف عليه فيتعين جعل مدخول لا محذوفا هو متعلق الجار والمجرور بعدها أى لا يجوز نكاح الامة لمن له ولد موسر لانه يجب عليه اعفاف والده ولو قال وبان لا يكون له ولد موسر عطفا على قوله بان لا يكون تحته شئ من ذلك ويكون تصويرا للعجز المذكور فى المتن لكان أولى (قوله أما اذا كان تحته الخ) مفهوم قوله ممن تصلح لتمتع والانسب والاخصر أن يقول أو يكون تحته من لا تصلح للتمتع كصغيرة الخ ويحمل قوله أولا بان لا يكون تحته شئ من ذلك على ما اذا لم يكن تحته شئ أصلا وذلك لان العجز فى المتن بمعنى النفى وهو اذا دخل على مقيد بقيد يصدق بنفى المقيد والقيد وبنفى القيد وحده فيحتاج تصوير العجز لصورتين أن لا يكون تحته شئ أصلا أو يكون ولكن لا تصلح للتمتع (قوله فتحل الامة) جواب أما وانما حلت له حينئذ مع وجود المذكورات لانها لا تعفه فوجودها كالعدم (قوله وكذا ان كان تحته زانية) أى وكذا يحل له نكاح الامة ان كان تحته زانية للعلة السابقة (قوله ولو قدر على غائبة فى مكان قريب) أى بان يكون دون مسافة القصر وقوله لم يشق قصدها الجملة صفة لغائبة أى غائبة موصوفة بكونها لم يشق الذهاب اليها فى المكان الذى هى فيه (قوله وأمكن انتقالها) أى من مكانها لبلده أى الزوج وجملة ما ذكره من القيود ثلاثة أن تكون فى مكان قريب وأن لا يلحقه مشقة ظاهرة فى قصدها وان يمكن انتقالها معه (قوله أما لو كان تحته الخ) محترز قوله ولو قدر على غائبة فى مكان قريب الخ ثم ان المتبادر من قوله تحته ان الغائبة زوجته فيفيد أن التفصيل المذكور جار فيها فقط وليس كذلك بل هو انما يجرى فى الغائبة التى يريد أن يتزوجها وأما الزوجة فأطلقوا فيها ان غيبتها تبيح نكاح الامة من غير تفصيل وقال فى التحفة والنهاية ان اطلاقهم صحيح وفرقا بين الزوجة وبين غيرها بان الطمع فى حصول حرة لم يألفها يخفف العنت والذى اعتمده ابن قاسم وقال لا ينبغى العدول عنه جريان التفصيل فيها أيضا اذا علمت هذا فكان الاولى أن يقول أما لو قدر على غائبة فى مكان بعيد الخ فتحمل على حرة غير زوجة أو على ما يشملها والزوجة على ما اعتمده سم تأمل (قوله ولحقه مشقة ظاهرة) أى فى سفره لها والاولى التعبير بأو لان هذا محترز القيد الثانى وقوله بأن ينسب الخ تصوير لضابط المشقة الظاهرة وقوله الى مجاوزة الحد فى قصدها المراد منه أن يحصل له لوم وتعيير من الناس بقصدها (قوله أو يخاف الزنا) عطف على جملة ولحقه مشقة أى أو لم تلحقه مشقة ظاهرة لكن يخاف الزنا مدة قصدها أى ولا يقدر على منع نفسه منه فالمراد خوف مخصوص فلا يرد أن خوف الزنا شرط فى صحة نكاح الامة فاى فائدة فى التصريح به هنا وحاصل الجواب ان الذى جعل شرطا مطلق خوف أى قدر على منع نفسه مما يخافه أولا كان ذلك الخوف فى مدة السفر أولا وان المراد به هنا خوف مخصوص بكونه فى مدة السفر وبكونه ليس له قدرة على منع نفسه منه (قوله فهى) أى الغائبة التى فى مكان بعيد أو التى يلحقه مشقة ظاهرة فى طلبها (قوله كالتى لا يمكن الخ) أى كالغائبة التى لا يمكن انتقالها الى وطنه أى فهى كالعدم ولو لم تحصل له مشقة فى قصدها أو لم يخف الزنا مدة سفره لها وهذا محترز قوله وأمكن انتقالها لبلده ولو قال قبل قوله فهى كالعدم أو لم يمكن انتقالها الى بلده لكان أولى وأخصر (قوله لمشقة الغربة له) تعليل لمحذوف أى ولا يكلف المقام معها لمشقة الغربة له والرخصة لا تحتمل

هذا التضييق (قوله وثانيها) أى الشروط (قوله بخوفه زنا) الباء للتصوير أى ثانيها مصور بخوف زنا أى بتوقعه لا على ندور بان يغلب على ظنه الوقوع فيه أو يحتمل الوقوع فيه وعدمه على السواء وقوله بغلبة شهوة الباء سببية أى بخوفه الزنا الحاصل بسبب غلبة شهوته وضعف تقواه ويحتمل وهو الاقرب أن تكون الباء بمعنى مع أى بخوفه زنا مع غلبة شهوته وضعف تقواه بخلاف خوف الزنا مع ضعف شهوته أو مع قوتها وقوة تقواه فلا يبيح نكاح الامة كما سيبينه بعد (قوله فتحل) أى الامة أى نكاحها وهذا تفريع على الشرط الاول وهو العجز والثانى وهو خوف الزنا وقوله للآية تعليل للحل بالنسبة للشرطين المذكورين وهى قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت أيمانكم الى قوله ذلك لمن خشى العنت منكم والطول السعة والمراد به المهر والمراد بالمحصنات الحرائر ووصفهن بالمؤمنات جرى على الغالب لان الحرة الكتابية كالحرة المسلمة فى منع الامة (قوله فان ضعفت شهوته وله تقوى الخ) محترز قوله بغلبة شهوة وضعف تقواه وقوله او مروءة عطفها على التقوى من عطف الخاص على العام لانها توقى الادناس المحرمة والمباحة فيسقطها الاكل والشرب فى السوق بخلاف التقوى فانها توقى المحرمات سواء توقى معها المباحات أم لا فلا يسقطها الاكل والشرب وقوله أو حياء الذى يظهر ان المروءة تستلزم الحياء اذ من لا مروءة له لا حياء فيه (قوله يستقبح معه الزنا) الجملة صفة لحياء أى حياء يستقبح معه الزنا وعبارة الروض يستقبح معهما الزنا اه فالضمير يعود على المروءة وعلى الحياء (قوله أو قويت شهوته) معطوف على فان ضعفت شهوته وقوله وتقواه أى وغلبت تقواه فالاثنان يستويان فى الغلبة (قوله لم تحل له الامة) جواب ان (قوله لانه لا يخاف الزنا) أى أصلا أو يخافه على ندور وهو علة لعدم حل نكاح الامة حينئذ (قوله ولو خاف الزنا الخ) هذا مرتب على مقدر مرتبط بقوله بخوفه زنا وهو والمراد بخوف الزنا عمومه لا خصوصه فلو خاف الزنا من أمة الخ وعبارة المغنى والمراد بالعنت عمومه لا خصوصه حتى لو خاف العنت من أمة بعينها الخ (قوله لم تحل له) أى سواء وجد الطول أم لا ولا عبرة بعشقه لها لانه داء تهيجه البطالة واطالة الفكر وكم ممن ابتلى به وزال عنه ولله در القائل

ليس الشجاع الذى يحمى فريسته * يوم القتال ونار الحرب تشتعل

لكن من غض طرفا أو ثنى قدما * عن الحرام فذاك الفارس البطل

(قوله أن تكون الامة) أى التى يريد أن ينكحها مسلمة وذلك لقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات وقوله يمكن وطؤها أى بان لا تكون صغيرة ولا رتقاء ولا قرناء (قوله فلا تحل له الامة الكتابية) مفهوم الشرط المذكور وانما جاز له وطء أمته الكتابية بملك اليمين كما سيصرح به لان المحذور فى نكاح الامة الذى هو ارقاق الولد منتف فيها (قوله وعند أبى حنيفة يجوز للحر نكاح أمة غيره) أى وان لم يخف الزنا * (فائدة) * قال المناوى فى شرح الخصائص خص النبى صلى الله عليه وسلم بتحريم نكاح الامة المسلمة لان نكاحها مقيد بخوف العنت وهو معصوم وبفقدان مهر الحرة ونكاحه غنى عن المهر ابتداء وانتهاء وبرق الولد ومنصبه منزه عنه ولو قدر له نكاح أمة كان ولده منها حرا اه بجيرمى (قوله فروع) أى ثلاثة الاول قوله لو نكح الخ الثانى وولد الامة الخ الثالث ولو غر الخ (قوله بشروطه) أى النكاح وهى العجز عمن تصلح للتمتع وخوف الزنا واسلام الامة (قوله ثم أيسر) أى بان قدر على صداق الحرة (قوله أو نكح الحرة) أى بعد نكاح الامة كما هو فرض المسئلة بخلاف ما لو عقد عليهما معا فانه يصح فى الحرة ولا يصح فى الامة (قوله لم ينفسخ نكاح الامة) أى لانه دوام ويغتفر فيه ما لا يغتفر فى الابتداء (قوله وولد الامة) أى أمة الغير وقوله من نكاح أو غيره تعميم فى الولد أى لا فرق فيه بين أن يكون من نكاح أى عقد صحيح وقوله أو غيره أى غير نكاح وقوله كزنا الخ تمثيل لغير النكاح وقوله أو شبهة أى لا تقتضى حريته كأن اشتبهت على الواطئ بزوجة المملوكة أو نكحها

(و) ثانيها (بخوفه زنا) بغلبة شهوة وضعف تقواه فتحل للآية فان ضعفت شهوته وله تقوى أو مروءة أو حياء يستقبح معه الزنا أو قويت شهوته وتقواه لم تحل له الامة لانه لا يخاف الزنا ولو خاف الزنا من أمة بعينها لقوة ميله اليها لم تحل له كما صرحوا به والشرط الثالث أن تكون الامة مسلمة يمكن وطؤها فلا تحل له الامة الكتابية وعند أبى حنيفة رضى الله عنه يجوز للحر نكاح أمة غيره ان لم يكن تحته حرة * (فروع) * لو نكح الحر الامة بشروطه ثم أيسر أو نكح الحرة لم ينفسخ نكاح الامة وولد الامة من نكاح أو غيره كزنا أو شبهة

وهوموسرأماالتى تقتضى الحرية كان غربهافولدها حركما سيصرح به (قوله بان نكحها وهوموسر)
الباء لتصوير الشبهة المقتضية لارقاق الولد (قوله قن) خبر المبتدا الذى هو ولد الامة وقوله
لمالكها أى الامة (قوله ولوغر) أى الحر وقوله بحرية أمة أى بان قال له وليها انها حرة لاأمة وقوله
وتزوجها أى بناء على انها حرة (قوله فأولادها الحاصلون منه) أى من هذا المغرور وقوله مالم
يعلم برقها قيد فى حرية الاولاد أى محلها مدة عدم علمه برقها أى قبل انعقاد الاولاد فان علمه قبل
الانعقاد فالاولاد أرقاء وعبارة شرح الروض أما الحاصلون بعد علمه برقها فأرقاء والمراد بالحصول
العلوق ويعلم ذلك بالوضع فان وضعتهم لاقل من ستة أشهر من وطئه بعد علمه فأحرار والافأرقاء قاله
الماوردى قال الزركشى ولابد من اعتبار قدر زائد للوطء والوضع اه (قوله وان كان) أى ذلك
المغرور عبدا وحينئذ يلغز ويقال لنا ولد حر بين رقيقين (قوله ويلزمه الخ) مرتب على كون
الاولاد أحرارا أى واذا كانوا كذلك فيلزم المغرور وان كان معذورا قيمتهم لسيد الامة لانه فوت
عليه رقهم التابع لرقها بظنه حريتها نعم ان كان المغرور عبدا لسيدها فلاشئ عليه اذ لا يجب للسيد
على عبده مال وكذا ان كان الغار سيدها لانه لو غرم رجع عليه ثم ان المغرور اذا غرم يرجع على
الغار له لانه الموقع له فى الغرامة وهو لم يدخل فى العقد على أن يغرمها ويتصور التغرير بالحرية للامة
منها أو من وكيل السيد فى تزويجها أو منهما أو من سيدها فى مرهونة زوجها هو باذن المرتهن وهو
معسر بالدين الذى عليه وفى جانية زوجها هو باذن المجنى عليه وهو معسر أيضا وفيمن اسمها حرة
فقال زوجتك حرة ونحو ذلك مما يتصور فيه التغرير من السيد وفى الغالب لا يتصور منه وذلك لانه
اذا قال زوجتك هذه الحرة أو على انها حرة عتقت عليه ثم ان التغريم المذكور محله اذا انفصل الولد
حيا أما اذا انفصل ميتا بلا جناية فلاشئ فيه (قوله وحل لمسلم حر) أى وكذا كتابى وقوله وطء أمته
الكتابية أى ذمية كانت أو حربية لكن يكره وطؤهما لئلا تفتنه بفرط ميله اليهما أو ولده (قوله
لا الوثنية والمجوسية) أى لا يجوز وطؤهما لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن (قوله تتمة)
أى فى بيان متعلقات نكاح الرقيق (قوله لا يضمن سيد الخ) المراد به هنا مالك الرقبة والمنفعة معا
فان اختلفا كموصى له بمنفعته اعتبر اذن مالك الرقبة فى الاكساب النادرة كلقطة واذن الموصى له
فى الاكساب المعتادة كحرفة اه بجيرمى (قوله باذنه) الباء سببية متعلقة بيضمن أى لا يكون
اذنه فى النكاح سببا فى ضمانه ماذكر وذلك لانه لم يلتزمه تعريضا ولا تصريحا (قوله وان شرط فى
اذنه ضمان) أى وان ذكر فى اذنه فى النكاح ما يدل على الضمان كان قال تزوج وعلى المهر والنفقة
فانه لا يضمنهما وذلك لتقدم ضمانه على وجوبهما وضمان مالم يجب باطل قال فى التحفة بخلافه أى
الضمان بعد العقد فانه يصح فى المهر ان علمه لا النفقة الا فيما وجب منها قبل الضمان وعلمه اه (قوله
بل يكونان) أى المهر والمؤنة وقوله فى كسبه أى مع انهما فى ذمته لان تعلقهما بكسبه فرع تعلقهما
بذمته قال فى النهاية وكيفية تعلقهما بالكسب أن ينظر فى كسبه كل يوم فتؤدى منه النفقة لان
الحاجة لها ناجزة ثم ان فضل شئ صرف للمهر الحال حتى يفرغ ثم يصرف للسيد ولا يدخر شئ منه للنفقة
أو الحلول فى المستقبل لعدم وجوبهما اه (قوله وفى مال تجارة) أى ويكونان أيضا فى مال تجارة
ربحا ورأس مال لان ذلك دين لزمه بعقد مأذون فيه فصار كدين التجارة ولا ترتيب بينه وبين الكسب
كما أفادته واو العطف فان لم يف أحدهما كمل من الآخر وقوله أذن له فيها أى أذن السيد له فى
التجارة (قوله ثم ان لم يكن مكتسبا) أى بعجز عن الاكتساب (قوله ولا مأذونا) أى له فى التجارة
(قوله فهما) أى المهر والمؤنة وقوله فى ذمته فقط أى فيطالب بهما بعد العتق واليسار (قوله
كزائد على مقدر له) أى بأن قدر السيد له مهرا فزاد عليه فالزائد يكون فى ذمته فقط ولا يتعلق
بالكسب ومال التجارة (قوله ومهر وجب) أى وكمهر وجب الخ أى فانه يتعلق بذمته فقط وقوله

ان نكحها وهوموسر
قن لمالكها ولوغر
واحد بحرية أمة
وتزوجها فأولادها
الحاصلون منه أحرار
مالم يعلم برقها وان
كان عبدا ويلزمه
قيمتهم يوم الولادة
(وحل لمسلم) حر
(وطء) أمته
(الكتابية) لا الوثنية
والمجوسية * (تتمة) *
لا يضمن سيد باذنه
فى نكاح عبده مهرا
ولا مؤنة وان شرط
فى اذنه ضمان بل
يكونان فى كسبه
وفى مال تجارة أذن له
فيها ثم ان لم يكن
مكتسبا ولا مأذونا
فهما فى ذمته فقط
كزائد على مقدر له
ومهر وجب بوطء
فى نكاح فاسد

في نكاح فاسد نوج به الوطء في نكاح صحيح فالمهر فيه يتعلق بكسبه ومال تجارته (قوله لم يأذن فيه سيده) أي لم يأذن في النكاح الفاسد بخصوصه سيده فان أذن له فيه تعلق بكسبه ومال تجارته (قوله ولا يثبت مهر أصلا الخ) أي لانه لا يثبت له على عبده دين وهذا اذا كان غير مكاتب أما هو فيلزمه المهر لانه مع السيد في المعاملة كالاجنبي قال م ر وأما المبعض فالظاهر انه يلزمه بقسط ما فيه من الحرية اه (قوله وقيل يجب) أي المهر على عبده أولا ثم يسقط عنه وفي المغني ما نصه وهل وجب المهر ثم سقط أو لم يجب أصلا ظاهر كلام المصنف الثاني وجرى عليه في المطلب وتظهر فائدة الخلاف فيما اذا زوجها وفوض بضعها ثم وطئها بعدما أعتقه فان قلنا بعدم الوجوب فلا شئ للسيد عليه وان قلنا بالوجوب وجب للسيد عليه مهر المثل لانه وجب بالوطء وهو حر اه والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل في الصداق)

أي في بيان أحكامه كسنية ذكره في العقد أو كراهته وهو بفتح الصاد ويجوز كسرها ويجمع جمع قلة على أصدقة وكثرة على صدق بضمتين ويؤخذ الجمعان المذكوران من قول ابن مالك

في اسم مذكر رباعي بمد * ثالث أفعلة عنهم اطرد

(وقوله) وفعل لاسم رباعي بمد * قد زيد قبل لام اعلالا فقد

والاول مثل طعام وأطعمة ورغيف وأرغفة وعمود وأعمدة والثاني مثل قضيب وقضب وعمود وعمد والاصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة أي تكرمة وعطية وقوله تعالى وآتوهن أجورهن وقوله صلى الله عليه وسلم لمريد التزوج التمس ولو خاتما من حديد رواه الشيخان أي اطلب شيأ تجعله صداقا ولو كان الملتمس خاتما من حديد والمخاطب بايتاء المهور الى النساء الازواج عند الاكثرين وهو الظاهر وقيل الاولياء لانهم كانوا في الجاهلية يأخذونها ولا يعطون النساء منها شيأ بل بقي منه بقية الآن في بعض البلاد (قوله وهو) أي الصداق شرعا ما ذكر وأما لغة فهو اسم لما وجب بالنكاح فقط فيكون المعنى الشرعي أعم من اللغوي على عكس القاعدة من ان اللغوي أعم من المعنى الشرعي وهذا مبني على انه لا فرق بين الصداق والمهر أما على ما قيل من أن الصداق ما وجب بالنكاح والمهر ما وجب بغير ذلك فلا يكون المعنى الشرعي أعم من المعنى اللغوي لكنه على خلاف القاعدة أيضا لان القاعدة ان المعنى اللغوي أعم من المعنى الشرعي كما علمت وهذا مساوله (قوله ما وجب) أي مال أو منفعة ووجب للمرأة على الرجل غالبا وقد يجب للرجل على المرأة كما لو أرضعت احدى زوجتيه وهي الكبرى الاخرى وهي الصغرى فيجب على المرضعة نصف مهر مثل الصغرى للزوج ويجب على الزوج للصغرى نصف المسمى ان كان صحيحا والا فنصف مهر المثل وانما وجب على المرضعة للزوج نصف المهر ولم يجب المهر كله مع انها فوتت عليه البضع اعتبارا لما يجب له بما يجب عليه وقد يجب للرجل على الرجل كما في شهود الطلاق اذا رجعوا بعد حكم الحاكم بالفراق فانهم يغرمون مهر المثل للزوج وقوله بنكاح أي بسبب نكاح أي عقد صحيح وهذا في غير المفوضة وهي القائلة لوليها زوجني بلا مهر أو على أن لا مهر لي أما هي فمهرها لا يجب بالعقد بل بأحد ثلاثة أشياء بفرض الزوج على نفسه وبفرض الحاكم على الزوج وبالوطء وقال بعضهم ان وجوب مهرها وان كان مبتدأ بالفرض وغيره لكن أصله العقد فشمله قوله بنكاح وقوله أو وطء أي في شبهة أو في تفويض فاذا وطئها بشبهة وجب عليه مهر المثل ومنها لوطء في النكاح الفاسد وكان على الشارح ان يزيد في التعريف أو تفويت بضع فهو اليشمل مسئلة الارضاع ومسئلة رجوع الشهود السابقتين وعبارة غيره ما وجب بنكاح أو وطء أو تفويت بضع فهو كارضاع ورجوع شهود اه وهي أولى (قوله وسمي بذلك) ضمير سمي يعود على ما في قوله ما وجب واسم الاشارة يعود على الصداق وأفاد به بيان حكمة تسميته ما ذكر بلفظ الصداق وقوله لاشعاره أي ما وجب أي باذله فالضمير يعود على ما أيضا

لم يأذن فيه سيده ولا يثبت مهر أصلا بتزويج أمته لعبده وان سماه وقيل يجب ثم سقط (فصل) في الصداق وهو ما وجب بنكاح أو وطء وسمي بذلك لاشعاره بصدق رغبة باذله في النكاح الذي هو الاصل في ايجابه

و يقال له أيضا مهر وقيل الصداق ما وجب بتسمية في العقد والمهر ما وجب بغير ذلك (سن) ولو في تزويج أمته بعبده (ذكر صداق في عقد) وكونه من فضة للاتباع فيهما وعدم زيادة على خمسمائة درهم أصدقة بناته صلى الله عليه وسلم

بتقدير مضاف وقوله بصدق رغبة باذله وهو الزوج وقوله في النكاح متعلق برغبة وقوله الذي هو أي النكاح بمعنى العقد وقوله الاصل في ايجابه أي الصداق (قوله ويقال له) أي لما سمي بالصداق وقوله مهر نائب فاعل يقال والمراد أنه يسمى بالمهر كما يسمى بالصداق ويسمى أيضا نحلة وفريضة وحباء وأجرا وعقرا وعلائق فهي ثمانية نظمها بعضهم في بيت مفرد فقال

صداق ومهر نحلة وفريضة * حباء وأجر ثم عقر علائق

(وزاد بعضهم ثلاثة في بيت فقال)

وطول نكاح ثم خرس تمامها * ففرد وعشر عد ذاك موافق

والعقر بضم العين اسم لدية فرج المرأة ثم استعمل في المهر والعلائق جمع عليقة بفتح فكسر والخرس بضم الخاء وسكون الراء وزيد على ذلك أيضا صدقة بفتح أوله وتثليث ثانيه وبضم أوله أو فتحه مع اسكان ثانيه وبضمهما وعطية فيكون المجموع ثلاثة عشر اسما ونطق القرآن العظيم منها بستة الصدقة والنحلة في قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة والنكاح في قوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا والاجر في قوله تعالى وآتوهن أجورهن بالمعروف والفريضة في قوله ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة والطول في قوله ومن لم يستطع منكم طولا ووردت السنة بالباقي (قوله وقيل الصداق الخ) حاصل هذا القيل التفرقة بين المسمى بالصداق والمسمى بالمهر وقوله ما وجب بتسمية في العقد عبارة البجيرمي وقيل الصداق ما وجب بالعقد والمهر ما وجب بغيره كوطء الشبهة اه (قوله سن الخ) شروع في بيان حكم ذكر المهر في صلب العقد وفي غيره وقوله ولو في تزويج أمته بعبده الغاية للرد على من قال انه لا يستحب التسمية في هذه الصورة وهو المعتمد ان لم يكن أحدهما مكاتبا وعبارة المنهج نعم لو زوج عبده أمته ولا كتابة لم يسن ذكره اذ لا فائدة فيه فانه لا يثبت للسيد على عبده شئ فلا حاجة الى تسميته بخلاف ما لو كان أحدهما أو كلاهما مكاتبا اذ المكاتب كالاجنبي اه ومثلها عبارة النهاية ونصها نعم لو زوج عبده بامته لا يستحب ذكره في الجديد اذ لا فائدة فيه كذا في المطلب والكفاية وفي نسخ العزيز المعتمدة وفي بعض نسخه والروضة ان الجديد الاستحباب قال الاذرعي والصواب الاول اه وظاهر عبارة التحفة الموافقة لهما ونصها بعد قوله يسن ولو في تزويج أمته بعبده على ما مر اه وقوله على ما مر هو قوله نعم تسن تسميته على ما في الروضة واعترض بان الاكثرين على عدم ندبها اه وقد مشى عليه الشارح نفسه في مبحث شروط النكاح عند قوله ولا مع تأقيت فتنبه وقوله ذكر صداق نائب فاعل سن وقوله في عقد أي في أثنائه فلا اعتبار بذكره قبله أو بعده (قوله وكونه من فضة) معطوف على ذكر أي وسن كونه من فضة ويسن أيضا أن لا يدخل بها حتى يدفع شيأ من الصداق خروجا من خلاف من أوجبه قال بعضهم وحكمة ذلك أن الله تعالى لما خلق حواء اشتاق لها آدم ومد يده اليها فقال الله له مه يا آدم حتى تؤدى مهرها قال وما مهرها قال مهرها أن تصلي على محمد صلى الله عليه وسلم ألفا في نفس واحد فصلى خمسمائة مرة فتنفس فقال يا آدم الذي صليته هو مقدم الصداق والذي بقي عليك هو مؤخره وفي رواية ان الله تعالى لما خلق حواء قال له آدم يارب زوجني من حواء فقال له يا آدم حتى تعطيني مهرها قال وما مهرها يارب قال مهرها أن تصلي على محمد حبيبي مائة مرة في نفس فصلى آدم سبعين مرة ثم انقطع نفسه فقال له الرب لا بأس عليك الذي صليته مقدم المهر والذي بقي عليك مؤخره فلذلك تجد بعض الناس يقدمون النصف ويؤخرون النصف وبعضهم يقدم نحو الثلثين ويؤخر نحو الثلث وهو الاغلب المتعارف بيننا الآن في هذه الازمان (قوله للاتباع فيهما) أي في ذكر الصداق وفي كونه من فضة (قوله وعدم زيادة الخ) معطوف أيضا على ذكر أي وسن عدم زيادة على خمسمائة درهم وقوله أصدقة الخ هو بالرفع خبر لمبتدا محذوف وبالجر بدل أو عطف بيان من خمسمائة درهم وهو

أونقصان عن عشرة دراهم خالصة وكره اخلاؤه عن ذكره وقد يجب لعارض كأن كانت المرأة غير جائزة التصرف (وما صح) كونه (ثمنا صح) كونه (صداقا) وإن قل لصحة كونه عوضا فإن عقد بما لا يتمول كنواة وحصاة وقمع باذنجان وترك حد قذف فسدت التسمية لخروجه عن العوضية

فى قوة التعليل لسنية عدم الزيادة على ذلك أى وانما سن ذلك لانها أصدقة بناته صلى الله عليه وسلم كما صح عن سيدنا عمر رضى الله عنه فى خطبته أنه قال لا تغالوا بصداق النساء فانها لو كانت مكرمة فى الدنيا أو تقوى عند الله كان أولى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يرد على هذا صداق أم حبيبة أربعمائة دينار لانه لم يكن من النبى صلى الله عليه وسلم وانما كان من النجاشى اكراما له صلى الله عليه وسلم فانها كانت تحت عبد الله بن جحش وهاجرت معه الى الحبشة فتنصر وبقيت على الاسلام رضى الله عنها فبعث النبى صلى الله عليه وسلم عمرو بن أمية الضمرى فى تزويجها من النجاشى فاصدقها النجاشى أربعمائة دينار وجهزها من عنده وأرسلها مع شرحبيل للنبى صلى الله عليه وسلم سنة سبع (قوله أونقصان الخ) معطوف على زيادة أى وسن عدم نقصان عن عشرة دراهم خروجا من خلاف أبى حنيفة رضى الله عنه فانه لا يجوز عنده التسمية أقل منها (قوله وكره اخلاؤه) أى العقد عن ذكره أى الصداق (قوله وقد يجب) أى ذكر الصداق فى العقد (قوله كأن كانت المرأة الخ) تمثيل للعارض الموجب لذكره فى العقد وقوله غير جائزة التصرف أى لصغر أو جنون أو سفه أى وقد حصل الاتفاق مع الزوج على أكثر من مهر المثل فتفوت الزيادة مع أنها مصلحة للزوجة المذكورة ومن صور وجوب التسمية أيضا مالو كانت الزوجة جائزة التصرف وأذنت لوليها أن يزوجها من غير تفويض وقد حصل الاتفاق على أكثر من مهر المثل فلو سكت لوجب مهر المثل فتفوت المصلحة مع أن تصرف الولى يكون بها ومنها أيضا مالو كان الزوج غير جائز التصرف وحصل الاتفاق على أقل من مهر المثل فتجب تسمية ماوقع الاتفاق عليه فلو سكت عن التسمية لوجب مهر المثل فتحصل زيادة على الزوج والمصلحة فى هذه الصورة عائدة على الزوج وفيما قبلها على الزوجة وقد تحرم التسمية كما لو زوج محجوره بمن لم ترض الا بأكثر من مهر مثلها (قوله وما صح كونه ثمنا الخ) هذه فى المعنى قضية شرطية صورتها وكل ما صح جعله ثمنا صح جعله صداقا والذى يصح جعله ثمنا هو الذى وجدت فيه الشروط السابقة فى باب البيع من كونه طاهرا منتفعا به مقدورا على تسلمه وكونه لذى العقد وقوله صح كونه صداقا أى فى الجملة فلا يرد مالو زوج عبده لحرة وجعل رقبته صداقا لها فانه لا يصح مع صحة جعله ثمنا الا انه منع منه هنا مانع وهو أنه لا يجتمع الملك والنكاح لتناقضهما (قوله وان قل) غاية لقوله ما صح كونه ثمنا أى كل ما صح أن يكون ثمنا ولو قليلا يصح كونه صداقا ولا حاجة الى تقييد القلة بأن لا تنتهى الى حد لا يتمول لانه حينئذ لا يصح كونه ثمنا فهو خارج من موضوع المسألة (قوله لصحة كونه عوضا) عبارة شرح المنهج لكونه أى الصداق عوضا باسقاط لفظ صحة وهو الاولى اذ لا معنى للعلة بدون اسقاطه وهى علة لما تضمنته الشرطية السابقة والمعنى وانما اشترط فى صحة ما يجعل صداقا صحة جعله ثمنا لكون الصداق عوضا عن الاستمتاع بالبضع فهو كالثمن ثم ان جعل علة للغاية كان لزيادة لفظ صحة معنى أى وانما صح أن يكون قليلا لصحة كون القليل عوضا الا أنه بعيد تأمل (قوله فان عقد بما لا يتمول) أى بما لا يقابل بمال سواء كان فى حد ذاته مالا كنواة أو غيره كترك حد قذف فلا حاجة حينئذ الى زيادة وما لا يقابل بمال كما زاده بعضهم (قوله كنواة الخ) تمثيل لما لا يتمول (قوله وقمع باذنجان) فى المصباح القمع ما على الثمرة ونحوها وهو الذى تتعلق به مثل عنب وجل والجمع أقماع اه بتصرف (قوله وترك حد قذف) أى بأن قذفته واستحقت الحد وأراد أن يجعل تركه صداقا لها فلا يصح لانه لا يقابل بمال (قوله فسدت التسمية) جواب ان ومع فساد التسمية النكاح صحيح لان النكاح لا يفسد بفساد المسمى وذلك لان عقد النكاح مشتمل على عقدين عقد للنكاح قصدا وبالذات وعقد للصداق تبعا وبالعرض فاذا صح ما بالذات صح التابع له أو فسد هو فسد ولا كذلك مالو فسد التابع فان المتبوع على الصحة كما هو ظاهر أفاده البجيرمى (قوله لخروجه عن العوضية) علة الفساد أى فسدت التسمية بما لا يتمول

(ولها) كولى ناقصة بصغر أو جنون وسيد أمة (حبس نفسها لتقبض غير مؤجل) من المهر المعين أو الحال سواء كان بعضه أم كله أما لو كان مؤجلا فلا حبس لها وان حل قبل تسليمها نفسها له ويسقط حق الحبس بوطئه اياها طائعة كاملة فلغيرها الحبس بعد الكمال الا أن يسلمها الولى بمصلحة وتمهل وجوبا لنحو تنظف بالطلب منها أو من وليها ما يراه قاض

لكونه لا يكون عوضا (قوله ولها) الضمير يعود على معلوم من السياق وهو الزوجة الرشيدة التى لم يدخل بها (قوله كولى ناقصة) بالاضافة وقوله بصغر الباء سببية متعلق بناقصة أى نقصها بسبب صغر أو جنون أى أو سفه (قوله وسيد أمة) معطوف على ولى ناقصة أى ولسيد أمة (قوله حبس نفسها) أى عن تمكين الزوج منها أى أو حبس الولى أو السيد لها عنه وكان عليه أن يزيد ماذكر ليطابق ماقبله واذا حبست نفسها أو حبسها الولى بسبب عدم تسليم الصداق استحقت النفقة وغيرها وجوبا مدة الحبس لان التقصير منه فان قيل كيف ساغ لها الحبس مع أنه لا يجب الا بالوطء أو الموت يجاب بانه لما جرى سبب وجوبه وهو العقد جاز لها الطلب وقوله لتقبض غير مؤجل اللام تعليلية متعلقة بحبس أى لها الحبس لاجل أن تقبض ماهو لها من المهر غير المؤجل (قوله من المهر الخ) بيان لغير المؤجل والمراد بالمهر الذى ملكته بالنكاح فخرج مالو زوج أم ولده فعتقت بموته أو أعتقها أو باع أمته بعد التزويج فليس لها الحبس لانه ملك للوارث أو المعتق أو البائع لا لها فهى لم تملكه وخرج أيضا مالو زوج أمة ثم أعتقها وأوصى لها بمهرها فليس لها حبس نفسها لانها انما ملكته بالوصية لا بالنكاح وقوله المعين أى كتزوجتها بهذا العبد وقوله أو الحال بان التزمه فى الذمة وشرط أن يؤديه حالا كتزوجتها بمائة ريال حالة (قوله سواء كان الخ) تعميم فى غير المؤجل أى لا فرق فى غير المؤجل الذى حبست نفسها لاجله بين أن يكون بعض المهر بأن استلمت بعضه وبقى البعض أو كله بأن لم تستلم منه شيأ (قوله أما لو كان مؤجلا فلا حبس لها) أى لرضاها بالتأجيل (قوله وان حل الخ) غاية لقوله فلا حبس لها أى فلا حبس لها ولو حل الاجل قبل تسليمها نفسها له لانها قد وجب عليها أن تسلم نفسها قبل الحلول فلا يرتفع بالحلول ولو تنازع الزوجان فى البداءة بالتسليم بأن قال الزوج لا أسلم المهر حتى تسلمى نفسك وقالت هى لا أسلمك نفسى حتى تسلم المهر أجبر فيؤمر بوضعه عند عدل وتؤمر بتمكين لنفسها فاذا مكنت أعطاه لها وان لم يأتها الزوج ولو بادرت فمكنته طالبته بالمهر فان لم يطأ امتنعت حتى يسلم المهر ولو بادر فسلم المهر لزمها التمكين اذا طلبه فاذا امتنعت ولو بلا عذر لا يسترد المهر لتبرعه بالمبادرة (قوله ويسقط حق الحبس) أى للزوجة وقوله بوطئه أى الزوج والاضافة من اضافة المصدر لفاعله وقوله اياها مفعوله وقوله طائعة كاملة حالان من المفعول أو الثانى حال من فاعل طائعة وتسمى الحال المتداخلة (قوله فلغيرها) الضمير يعود على القيد الثانى أعنى كاملة أى فلغير الكاملة من صغيرة ومجنونة الحبس بعد الكمال أى البلوغ والافاقة وكان عليه أن يذكر محترز القيد الاول أيضا أعنى طائعة وهو الاكراه بل لو قال أما لو أكرهها أو كانت غير كاملة حال الوطء ثم كملت بعده فلها الحبس لاوفى بالمراد (قوله الا أن يسلمها الولى بمصلحة) أى الا أن يسلم غير الكاملة وليها بمصلحة تعود اليها كالنفقة والكسوة وحفظها فليس لها الحبس بعد الكمال وعبارة شرح الروض نعم لو سلم الولى الصغيرة أو المجنونة بالمصلحة فينبغى كما فى الكفاية أنه لا رجوع لها وان كملت كما لو ترك الولى الشفعة لمصلحة ليس للمحجور عليه الاخذ بها بعد زوال الحجر على الاصح بخلاف مالو سلمها بغير مصلحة انتهت (قوله وتمهل وجوبا) أى بعد تسليم الصداق لها وقوله لنحو تنظف كازالة وسخ واستحداد وذلك لان ماذكر منفر فازالته أدعى الى بقاء النكاح وخرج بنحو التنظف الجهاز والسمن ونحوهما فلا تمهل لها (قوله بالطلب منها) متعلق بتمهل وفى حاشية الجمل ما نصه ونفقة مدة الامهال على الزوج لانها معذورة فى ذلك كذا فى حاشية حل وفى ع ش على م ر ما يصرح بانه لا نفقة لها وعبارته على قول الاصل ولا تسلم صغيرة ولا مريضة حتى يزول مانع وطء قوله حتى يزول الخ أى ولا نفقة لهما لعدم التمكين وينبغى أن مثلهما من استمهلت لنحو تنظف وكل من عذرت فى عدم التمكين اه (قوله ما يراه قاض) ما واقعة على زمن فهى ظرف باعتبار معناها متعلق بتمهل أى تمهل زمنا يراه قاض لانه

أمر مجتهد فيه فانيط به (قوله من ثلاثة أيام فاقل) بيان لما ولا يجوز جعله وزنها الا ان غرض التنظيف يحصل فيها غالبا (قوله لا لانقطاع الخ) معطوف على لنحو تنظف أى لا تمهل لانقطاع حيض ونفاس لان مدتهما قد تطول ويتأتى التمتع معهما بلا وطء كما فى الرتقاء قال فى النهاية وقول الزركشى ان قياس ما ذكروه فى الامهال للتنظيف أن تمهل الحائض اذا لم تزد مدة حيضها على مدة التنظيف وصرح به فى التتمة فيختص عدم امهالها بما اذا كانت مدة الحيض تزيد على ثلاثة أيام والا فتمهل مردود اه أى فلا تمهل وان قل ع ش وقال فى شرح الروض وكالحيض فيما قاله أى الزركشى النفاس اه (قوله نعم لو الخ) الاولى حذف لفظ نعم وجعل واو العطف فى محلها اذ لا معنى للاستدراك لان المستدرك منه وهو قوله لا لانقطاع الخ معناه انها تسلم نفسها له والاستدراك يفيد هذا المعنى وقوله خشيت أى الحائض أو النفساء وقوله أنه يطؤها أى فى حال الحيض والنفاس وقوله سلمت نفسها أى لزوجها وقوله وعليها الامتناع أى من الوطء (قوله فان علمت أن امتناعها) أى من الوطء وقوله واقتضت القرائن بالقطع أى بالجزم بان يطأها (قوله لم يبعد أن لها بل عليها الامتناع) أى من التسليم أى أنها لا تسلم نفسها فحصل الفرق بين الامتناع الاول والثانى فالاول بمعنى الامتناع من الوطء والثانى بمعنى الامتناع من التسليم وعبارة شرح الروض ولو علمت انه يطؤها ولا يراقب الله تعالى فهل لها أن تمتنع فيه تردد للامام قال ولا يبعد تجويز ذلك أو ايجابه اه وقوله حينئذ أى حين اذ علمت ذلك واقتضت القرائن الخ (قوله ولو أنكح الولى) المراد به ما يعم المجبر وغيره وذلك لان ما عدا الصغيرة والمجنونة لا يختص بالمجبر (قوله صغيرة) أى بكرا وقوله أو مجنونة أى بكرا أو ثيبا (قوله بكرا) صفة لكل من صغيرة ومن رشيدة ولو قدم لفظ بكرا على قوله رشيدة لكان أولى لان البكارة ليست بقيد فى الرشيدة وقوله بلا اذن متعلق بانكح والمراد بلا اذن من الرشيدة فى النقص عن مهر المثل سواء أذنت فى النكاح أم لا ليشمل المجبرة فانه لا يشترط اذنها فى النكاح وانما قدم على قوله بدون مهر المثل مع ان المراد منه ما تقدم لان قوله بدون مهر المثل متعلق بانكح المرتبط بالصغيرة وبالرشيدة فلو أخره لتوهم أنه راجع أيضا للصغيرة وللرشيدة مع انه انما هو راجع للثانية فقط اذ الصغيرة ليس لها اذن (قوله أو عينت) أى الرشيدة بكرا أو غيرها وهو معطوف على مقدر مرتبط بقوله بلا اذن أى بلا اذن ولم تعين له قدرا أو عينته بان قالت له زوجنى بالف فزوجها بدونه وقوله فنقص عنه أى عن القدر الذى عينته له وخرج بنقص عنه ما لو زاد عليه فينعقد بالزائد كما فى نظيره من وكيل البيع المأذون له فيه بقدر فزاد عليه وانظر لو كان الناقص عن القدر الذى عينته زائدا على مهر المثل فهل يبطل المسمى ويرجع الى مهر المثل أم لا وعبارة التحفة وبحث الزركشى كالبلقينى انها لو كانت سفيهة فسمى دون مأذونها لكنه زائد على مهر مثلها انعقد بالمسمى لئلا يضيع الزائد عليها وطرداه فى الرشيدة وهو متجه فى السفيهة لا لما نظرا اليه بل لانه لا مدخل لاذنها فى الاموال فكأنها لم تأذن فى شئ لا فى الرشيدة لان اذنها معتبر فى المال أيضا فاقتضت مخالفته ولو بما فيه مصلحة لها فساد المسمى ووجوب مهر المثل اه (قوله أو أطلقت) أى الرشيدة الاذن أى فى النكاح ولا حاجة الى ذكر هذه المسئلة بعد قوله أو رشيدة بلا اذن اذ المراد كما تقدم بلا اذن فى النقص عن مهر المثل أذنت فى النكاح أم لا فالشق الاول أعنى ما اذا أذنت فى النكاح ولم تأذن فى النقص هو عين هذه المسئلة الا أن يقال انه من ذكر الخاص بعد العام والمؤلف تبع شيخ الاسلام فى العبارة المذكورة وعبارة المنهاج ولو قالت لوليها زوجنى بالف فنقص عنه بطل النكاح فلو أطلقت فنقص عن مهر مثل بطل وفى قول يصح بمهر مثل قلت الاظهر صحة النكاح فى الصورتين بمهر المثل والله أعلم اه وهى ظاهرة وقوله ولم تتعرض لمهر أى سكتت عن قدره وهو بيان لمعنى الاطلاق (قوله صح النكاح) جواب لو وقوله على الاصح أى لان فساد الصداق لا يفسد النكاح كما مر وفارق عدم صحته من غير

من ثلاثة أيام فاقل لا لانقطاع حيض ونفاس نعم لو خشيت أنه يطؤها سلمت نفسها وعليها الامتناع فان علمت ان امتناعها لا يفيد واقتضت القرائن بالقطع بانه يطؤها لم يبعد أن لها بل عليها الامتناع حينئذ على ما قاله شيخنا (ولو أنكح) الولى (صغيرة) أو مجنونة (أو رشيدة بكرا بلا اذن بدون مهر مثل أو عينت له قدرا فنقص عنه) أو أطلقت الاذن ولم تتعرض لمهر فنقص عن مهر مثل (صح) النكاح على الاصح

كف بأن ايجاب مهر المثل هنا تدارك لما فات من المسمى وذلك لا يمكن تداركه ومقابل الاصح يحكم بفساد النكاح (قوله لفساد المسمى) علة لصحته بمهر المثل (قوله كما اذا قبل) أي ولي الطفل أي فانه يصح بمهر المثل وقوله لطفله أي أو مجنون أو سفيه (قوله بفوق مهر مثل) أي بما لا يتغابن بمثله وهو متعلق بقبل وقوله من ماله أي حالة كون ذلك الفوق مع مهر المثل من مال الطفل وعبارة المحلي وقوله بفوق مهر مثل أي بمهر مثل فما فوق حالة كون المجموع من مال المولى أما لو كان من مال الولي أو قدر المهر من مال المولى والزائد من مال الولي فانه يصح في هاتين بالمسمى اهـ (قوله ولو ذكروا) الضمير يعود على معلوم من المقام وهو الزوج والولي والزوجة الرشيدة أو غيرهما ممن ينضم للولي والزوج في الغالب وعبارة التحفة مع الاصل فان توافقوا أي الزوج والولي والزوجة الرشيدة فالجمع باعتبارها أو باعتبار من ينضم للفريقين غالبا اهـ وقوله مهرا سرا أي سواء كان بالتوافق أو بالعقد وقوله وأكثر منه جهرا يقال فيه ما في الذي قبله وقوله لزمه ما عقد به أي ما وقع العقد عليه اعتبارا بالعقد سواء قل أو كثر فلو وقع الاتفاق على ألفين ووقع العقد على ألف لزمه الالف أو وقع الاتفاق على ألف ووقع العقد على ألفين لزمه الالفان هذا ان لم يتكرر العقد فان تكرر لزمه ما وقع العقد الاول عليه قل أو كثر اتحدت شهود العلانية والسر أم لا وذلك لان العبرة بالعقد الاول وأما الثاني فهو لاغ لا عبرة به وقد بين هذا بقوله واذا عقد سرا بألف ثم أعيد جهرا بألفين أي أو العكس بأن عقد سرا بألفين ثم أعيد جهرا بألف فيلزمه الالفان وعلى هاتين الحالتين حملوا نص الشافعي رضي الله عنه في موضع على ان المهر مهر السر وفي آخر على انه مهر العلانية أي فالاول محمول على تقدم عقد السر والثاني محمول على تقدم عقد العلانية (قوله وفي وطء نكاح أو شراء) الجار والمجرور خبر مقدم وقوله مهر مثل مبتدأ مؤخر والشارح جعل قوله مهر مثل فاعلا لفعل محذوف وعليه فيكون الجار والمجرور متعلقا به والاولى أن يجعله كما ذكرت اذ لا يجوز حذف الفعل الا بقرينة تدل عليه وهذا بيان لشبهة الطريق وقوله فاسد أي كل من النكاح والشراء (قوله كما في وطء شبهة) التشبيه يفيد أن ما تقدم من وطء النكاح والشراء الفاسدين ليس من وطء الشبهة وليس كذلك ولو قال كما في المنهج وفي وطء شبهة كنكاح فاسد لكان أولى واعلم ان الشبهة اما أن تكون شبهة طريق وهي التي يقول بحلها عالم وذلك كما في الوطء بالنكاح الفاسد والشراء الفاسد واما أن تكون شبهة الفاعل وذلك كوطء الاجنبية على ظن أنها حليلة واما أن تكون شبهة المحل كما اذا وطئ أب أمة ولده وشريك الامة المشتركة أو سيد مكاتبته وقد تقدم الكلام عليها في مبحث الرضاع (قوله يجب مهر مثل) محله ان كانت الشبهة منها بأن لا تكون زانية والا فلا وجوب سواء كان هو زانيا أم لا ويعتبر المهر وقت الوطء لانه وقت الاتلاف لا وقت العقد لفساده وقوله لاستيفائه أي الواطئ وهو علة لوجوب مهر المثل عليه (قوله ولا يتعدد) أي المهر وقوله بتعدد الوطء المراد بتعدده كما قاله الدميري أن يحصل بكل مرة قضاء الوطر مع تعدد الازمنة فلو كان ينزع ويعود والافعال متواصلة ولم يقض الوطر الا آخرا فهو وقاع واحد بلا خلاف اما اذا لم تتواصل الافعال فتتعدد الوطآت وان لم يقض وطره والحاصل أنه متى نزع قاصدا الترك أو بعد قضاء الوطر ثم عاد تعدد والا فلا اهـ نهاية (قوله ان اتحدت الشبهة) الاولى أن يقول كما في التحفة لاتحاد الشبهة وذلك لانه لم يذكر في كلامه من أنواع الشبهة الا نوعا واحدا وهو النكاح الفاسد أو الشراء الفاسد فلا يناسب أن يقيد ذلك بقوله ان اتحدت الشبهة نعم لو عبر كالمنهج بالعبارة التي نبهت عليها آنفا لكان قوله ان اتحدت مناسبا والحاصل أنه لا يتعدد المهر بتعدد الوطء ان اتحد شخص الشبهة فان لم يتحد شخص الشبهة تعدد المهر سواء اتحد الجنس أم تعدد كالو وطئ مرارا بشبهة الفاعل أو شبهة الطريق أو شبهة المحل بشرط أن لا يؤدي المهر قبل تعدد الوطء والا تعدد المهر وذلك كأن وطئ امرأة مرة بنكاح فاسد وفرق بينهما ثم مرة أخرى

بنكاح

بمهر مثل) لفساد المسمى كما اذا قبل النكاح لطفله بفوق مهر مثل من ماله ولو ذكروا مهرا سرا وأكثر منه جهرا لزمه ما عقد به اعتبارا بالعقد واذا عقد سرا بألف ثم أعيد جهرا بألفين تجملا لزم ألف (وفي وطء نكاح) أو شراء (فاسد) كما في وطء شبهة يجب (مهر مثل) لاستيفائه منفعة البضع ولا يتعدد بتعدد الوطء ان اتحدت الشبهة

(ويتقرر كله) أى كل الصداق (بموت) لاحدهما ولو قبل الوطء لاجماع الصحابة على ذلك (أو وطء) أى بغيبة الحشفة وان بقيت البكارة (ويسقط) أى كله (بفراق) وقع منها (قبله) أى قبل وطء (كفسخها) بعيبه أو باعساره وكردتها أو بسببها كفسخه بعيبها (ويتشطر) المهر أى يجب نصفه فقط (بطلاق) ولو باختيارها كان فوض الطلاق اليها فطلقت نفسها أو علقه بفعلها ففعلت أو فورقت بالخلع وبانفساخ نكاح بردته وحده (قبله) أى الوطء

بنكاح فاسد أو وطئها يظنها زوجته ثم علم الواقع ثم وطئها مرة أخرى يظنها زوجته أيضا وهذان المثالان لتعدد شخصها مع اتحاد جنسها وهو شبهة الطريق فى الاول وفى الثانى شبهة الفاعل ومثال تعدد الشخص مع تعدد الجنس ان يطأها بنكاح فاسد ويفرق بينهما ثم يطأها مرة أخرى يظنها زوجته أو بالعكس ففى جميع ما ذكر يتعدد المهر ثم ان العبرة فى عدم التعدد عند اتحادها أن تكون من الواطئ والموطوأة فان فقدت الشبهة منه مع وجودها منها تعدد المهر مطلقا فلو كرر وطء نائمة أو مكرهة أو مطاوعة بشبهة اختصت بها تكرر المهر لان سببه الاتلاف وقد تعدد بتعدد الوطآت (قوله ويتقرر كله الخ) المراد بالتقرر الأمن من سقوطه كله بالفسخ أو شطره بالطلاق لا وجوبه لانه يجب بالعقد (قوله بموت) أى فى نكاح صحيح لا فاسد فلا يستقر المهر بالموت فيه وقد يسقط المهر بالموت كما لو قتلت أمة نفسها أو قتلها سيدها ومثل الموت مسخ أحدهما حجرا كله أو نصفه الاعلى (قوله ولو قبل الوطء) تفيد الغاية أنه اذا وطئ ثم مات تقرر المهر بالموت وليس كذلك بل يتقرر بالوطء وفى التحفة والنهاية وشرح المنهج اسقاطها وهو المتعين (قوله لاجماع الصحابة على ذلك) أى على تقرره كله بالموت أى ولبقاء آثار النكاح بعده من التوارث وغيره (قوله أو وطء) أى ويتقرر كله بوطء أى وان حرم كوقوعه فى حيض أو فى دبرها وخرج بتقرره بالموت وبالوطء غيرهما كاستدخال مائه وخلوة ومباشرة فى غير الفرج حتى لو طلقها بعد ذلك فلا يجب الا الشطر لآية وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن أى تجامعوهن (قوله ويسقط الخ) شروع فى بيان ما يرفع المهر وما ينصفه وغيرهما وقد أفرده الفقهاء بترجمة مستقلة (قوله أى كله) أى الصداق وهو بيان للفاعل المستتر لا هو الفاعل نفسه اذ لا يجوز حذفه فى غير مواضع الحذف كما تقدم التنبيه عليه غير مرة (قوله بفراق وقع منها) أى بسبب عيب فيه أو بسبب ردتها فانه بالردة ينفسخ النكاح حالا اذا كان قبل الوطء (قوله قبله) متعلق بالفعل الذى قدره وهو قوله وقع منها (قوله أى قبل وطء) أى فى قبل أو دبر ولو بعد استدخال منى تحفة (قوله كفسخها الخ) تمثيل لما يحصل به الفراق منها (قوله بعيبه) الباء سببية متعلقة بفسخها أى فسخها بسبب عيب كائن فى الزوج وقوله أو باعساره أى بمهرها أو بالنفقة (قوله وكردتها) عطف على كفسخها أى وكارضاعها زوجة له صغيرة وكاسلامها ولو تبعا لاحد أبويها عند غير ابن حجر أما عنده فيتشطر المهر قال وأما جزم شيخنا بأنه لا فرق أى بين اسلامها تبعا وغيره فهو لا يلائم ما قالوه أى من تشطر المهر فيما لو أرضعته أمها أو أرضعتها أمه بجامع ان اسلام الام كارضاعها سواء فكما لم ينظر والارضاعها فكذلك لا ينظر لاسلامها اه (قوله او بسببها) معطوف على منها أى أو وقع الفراق لكن منه بسببها وانما سقط المهر فى الاول لانها هى المختارة للفرقة فلذلك سقط العوض وفى الثانى لانها لما كانت بسببها كانت كانها هى الفاسخة (قوله ويتشطر المهر) أى فى كل فراق لا يكون منها ولا بسببها والمراد من تشطيره عود نصف المهر الى الزوج ان كان هو المؤدى عن نفسه أو أداه عنه وليه والا عاد للمؤدى بنفس الفراق وان لم يختر العود وذلك لظاهر الآية وقيل المراد من التشطير أن له خيار الرجوع فى النصف ان شاء تملكه وان شاء تركه (قوله بطلاق) أى بائنا كان أو رجعيا لكن بعد انقضاء العدة وصورة الرجعى قبل الدخول أن يكون بعد استدخال المنى فهو طلاق قبل الدخول لكنه رجعى (قوله ولو باختيارها) غاية فى التشطر أى يتشطر بالطلاق ولو كان الطلاق وقع باختيارها (قوله كان فوض الخ) تمثيل لما كان باختيارها (قوله أو علقه) أى طلاقها بفعلها كان دخلت الدار فانت طالق وقوله ففعلت أى المعلق عليه الطلاق وهو الدخول للدار (قوله أو فورقت بالخلع) معطوف على فوض أى وكان فورقت فهو مندرج فيما كان باختيارها (قوله وبانفساخ نكاح) معطوف على بطلاق فى المتن أى ويتشطر المهر بانفساخ للنكاح وقوله ردته أى الزوج أى أو باسلامه ولو تبعا أو لعانه أو ارضاع أمه لها وهى

صغيرة أو ارضاع أمهاله وهو صغير ففي كل ذلك يتشطر المهر المنص عليه في الطلاق بقوله تعالى فنصف ما فرضتم وقياسا عليه في الباقي وقوله وحده تقدم حكم ردتهما وحدها وبقي مالو ارتدا معا والعياذ بالله تعالى فهل هي كردتها فيسقط المهر كله أو كردته فينصف وجهان أصحهما الثاني تغليبا لسببه (قوله وصدق ناف وطء من الزوجين) أي اذا اختلفا في الوطء وعدمه كان المصدق الذي ينفي الوطء لان الاصل عدمه واستثني مسائل ذكر بعضها الشارح يكون المصدق فيها المثبت وقد نظمها بعضهم بقوله

اذا اختلف الزوجان في وطئه لها * فمن منهما ينفيه فالقول قوله
سوى صور ست فمثبته هو الـ * مصدق فاحفظ ما تبين نقله
اذا اختلفا في الوطء قبل طلاقها * وجاء له منها على الفرش نجله
فانكره فالقول في ذاك قولها * ويلزمه شرعا لها المهر كله
كذلك عنين يقول وطئتها * زمان امتهال حيث يمكن فعله
كذلك مول قال اني وطئتها * وفئت فلا تطليق يلغى ومثله
اذا طاهرا كانت وقال لسنة * سمت أنت فيها طالق صح عقله
فقال بهذا الطهر اني وطئتها * وما طلقت لم ينقطع منه حبله
ومن طلقت منه ثلاثا وزوجت * بغير وفيها قال ما غاب قبله
فقالت بلى قد غاب فالقول قولها * وادرك ذلك الزوج الاول حله
وان زوجت عرس بشرط بكارة * فقالت لذا ان الثيوبة فعله
وأنكره فالقول في ذاك قولها * وليس له منها خيار ينيله

وقوله في ذاك قولها أي لترجيح جانبها بالولد فان نفاه عنه صدق بيمينه لانتفاء المرجح وقوله وقال لسنة بالنون المشددة وقوله سمت أي السنة وقوله أنت فيها طالق مقول القول يعني اذا قال لطاهر أنت طالق للسنة فقال وطئت في هذا الطهر فلا طلاق حالا لكونه بدعيا وقالت لم تطأ فيه فيقع حالا صدق لان الاصل بقاء العصمة والطلاق السني هو ما وقع في طهر خلا عن وطء فيه والبدعي بخلافه وقوله وفيها قال أي الغير ما غاب قبله بضم القاف أي ما غابت حشفته في فرجها فلا تحل للاول وقوله فالقول قولها أي لتحل للاول ويقبل قوله بالنسبة لتشطير المهر وقوله فالقول في ذاك قولها أي بالنسبة لدفع الفسخ وأما بالنسبة لتشطير المهر فالقول قوله هو (قوله بيمينه) متعلق بصدق (قوله لان الاصل عدمه) أي عدم الوطء وهو علة لكون المصدق نافي الوطء (قوله الا اذا نكحها الخ) استثناء من قوله وصدق نافي وطء الخ واعلم أن هذه الصورة قد تقدمت في عيوب النكاح (قوله ثم قال) أي الزوج وقوله فقالت أي الزوجة أي أنكرت قوله المذكور وقالت بل زالت البكارة بوطئك (قوله فتصدق بيمينها لدفع الفسخ) أي لاجل أن لا يفسخ النكاح (قوله ويصدق هو) أي بيمينه كما تقدم للشارح التقييد به وقوله لتشطيره أي لاجل تشطير المهر أي عدم دفع كله لها وقوله ان طلق قبل وطء أي بعد الاختلاف المذكور وقبل وطء فان طلقها بعد الوطء فلا يتشطر المهر بل يجب كله كما هو ظاهر (قوله واذا اختلفا الخ) شروع في بيان التحالف عند الاختلاف في قدر المهر أو صفته وقد عقد له الفقهاء فصلا مستقلا (قوله أي الزوجان) أي أو وارثاهما أو وارث أحدهما والآخر (قوله في قدره) أي كان قالت نكحتني بألف فقال بخمسمائة وقوله أي المهر المسمى أي في العقد وانما قيده بالمسمى ليخرج مالو وجب مهر المثل لنحو فساد تسمية ولم يعرف لها مهر مثل فاختلف فيه فيصدق الزوج بيمينه لانه غارم والاصل براءة ذمته عما زاد أفاده م ر (قوله وكان ما يدعيه الزوج أقل) أي كالمثال السابق وخرج به ما اذا كان أكثر فانها تأخذ ما ادعته ويبقى في يده الزائد كمن أقر لشخص بشيء فكذبه (قوله أو في صفته) معطوف على في قدره أي أو اختلفا في صفته والمراد بها

(وصدق ناف وطء) من الزوجين بيمينه لان الاصل عدمه الا اذا نكحها بشرط البكارة ثم قال وجدتها ثيبا ولم أطأها فقالت بل زالت بوطئك فتصدق بيمينها لدفع الفسخ ويصدق هو لتشطيره ان طلق قبل وطء (واذا اختلفا) أي الزوجان (في قدره) أي المهر المسمى وكان ما يدعيه الزوج أقل (أو) في (صفته) من نحو جنس

مايشمل الجنس والحلول والاجل وقدر الاجل بدليل البيان بعده وهو قوله من نحو جنس الخ فانه بيان للصفة ويدخل تحت نحوه الحلول والاجل وقدر الاجل والصحة (قوله كدنانير) أى ادعتها هى دونه كان قالت تزوجتك بألف دينار فقال بل بالف درهم وهو تمثيل للاختلاف فى الجنس وقوله وحلول معطوف على دنانير أى وكحلول ادعته هى دونه كأن قالت تزوجتك بمائة حالة فقال بل مؤجلة وهو تمثيل للاختلاف فى نحو الجنس ومثله مابعده وقوله وقدر أجل معطوف على دنانير أيضا وذلك كان قالت تزوجتك بمائة مؤجلة الى شهرين فقال بل الى ثلاثة أشهر وقوله وصحة معطوف أيضا على دنانير كان قالت تزوجتك بمائة صحيحة فقال بل مكسرة ثم ان عطف المذكورات على دنانير أولى من عطفها على نحو جنس لانه عليه يكون قد وفى بالامثلة للجنس ولنحوه بخلافه على الثانى فلا يكون موفيا بذلك ويلزم عليه أيضا تخريج العطف على انه من عطف الخاص على العام وهو خلاف الاصل فيه وقوله وضدها راجع للجميع أى الدنانير ومابعدها أى كدنانير وضدها وهو الدراهم وحلول وضده وهو الاجل وقدر أجل وضده والمراد به بأن يكون مدعاه أكثر من مدعاها فى القدر وبقى مالو اختلفا فى أصل تسمية المهر أو فى تسمية قدر المهر كان ادعى تسمية فأنكرتها لتأخذ مهر المثل أو ادعت تسمية قدر فأنكرها الزوج (قوله ولا بينة) أى والحال انه لا بينة لواحد منهما أصلا (قوله أو تعارضت الخ) أى أو وجدت بينة لكل منهما ولكن تعارضتا بأن أطلقتا أو أرختا بتاريخ واحد أو أرخت احداهما وأطلقت الاخرى فان لم يكن التاريخ واحدا حكم بمقدمة التاريخ (قوله تحالفا) جواب اذا وقوله كما فى البيع أى كالتحالف المار فى البيع ولكن هنا يبدأ فى اليمين بالزوج لقوة جانبه وكيفية التحالف المار فيه أن يحلف كل واحد يمينا واحدة تجمع نفيا لقول صاحبه واثباتا لقوله فيقول الزوج مثلا والله ماتزوجتها بالف دينار ولقد تزوجتها بالف درهم وتقول هى والله ماتزوجته بالف درهم ولقد تزوجته بالف دينار (قوله ثم بعد التحالف يفسخ المسمى) أى على مامر فى البيع أيضا من انهما يفسخانه أو أحدهما أو الحاكم ولا ينفسخ بنفس التحالف (قوله ويجب مهر المثل) أى لان التحالف يوجب رد البضع وهو متعذر فوجبت قيمته وهو مهر المثل فمهر المثل سببه التحالف والفسخ وهو غير المهر الذى ادعاه الزوج لانه فسخ وصار لغوا دعوى الزيادة عليه أفاده البجيرمى (قوله وان زاد) أى مهر المثل على ماادعته الزوجة وهذا فى صورة الاختلاف فى قدر المهر (قوله وهو) أى مهر المثل وقوله مايرغب به عادة أى قدر مايرغب فيه فى العادة وخرج به مالو شذ واحد لفرط سعته ويساره فرغب بزيادة فلا عبرة به وقوله فى مثلها نسبا أى ولو فى العجم واعتبار النسب هو الركن الاعظم لان الرغبات تختلف به مطلقا وقوله وصفة الاولى حذفه لانه يشمله قوله الآتى قريبا ويعتبر مع ذلك مايختلف به غرض الخ وقوله من نساء عصباتها بيان لمثلها والمراد لو فرضن ذكورا اذ ليس فى النساء عصبة الا التى منت بعتق الرقبة وهن المنسوبات الى من تنسب المنكوحة اليه من الآباء فتراعى أخت لابوين ثم لاب ثم بنت أخ كذلك ثم عمة كذلك ثم بنت عمة كذلك وليس منهن الأم والجدة والخالة قال فى فتح الجواد وتقدم نساء عصباتها وان غبن عن بلدها فان كن ببلدين هى فى أحدهما اعتبر نساء بلدها (قوله فان جهل مهرهن) أى نساء عصباتها وعبارة متن المنهاج فان فقد نساء العصبة أو لم ينكحن أو جهل مهرهن فأرحام اه وهى أولى (قوله فيعتبر مهر رحم لها) أى فيعتبر مهر ذوات رحم لها وذلك لانهن أولى من الاجانب والمراد بذوات الارحام هنا الام وقراباتها الاذو والارحام المذكورون فى الفرائض لان الام وأمهاتها لسن من ذوى الارحام المذكورين فى الفرائض بل من أصحاب الفروض (قوله كجدة وخالة) تمثيل لذوات الرحم لها (قوله قال الماوردى والرويانى تقدم الام الخ) أى من ذوات الارحام أى تعتبر الام أولا ثم الاخت للام (قوله فالجدات الخ) أى وتقدم القربى من كل جهة على البعدى وقوله فالخالة أى فبعد

كدنانير وحلول وقدر أجل وصحة وضدها (ولا بينة) لاحدهما أو تعارضت بينتاهما (تحالفا) كما فى البيع (ثم) بعد التحالف (يفسخ المسمى ويجب مهر المثل) وان زاد على ماادعته لزوجة وهو مايرغب به عادة فى مثلها نسبا وصفة من نساء عصباتها فتقدم أخت لابوين فلاب فبنت أخ فعمة كذلك فان جهل مهرهن فيعتبر مهر رحم لها كجدة وخالة قال الماوردى والرويانى تقدم الام فالاخت للام فالجدات فالخالة

الجدات الخالة وهي أخت الام (قوله فبنت الاخت) أي فبعد الخالة بنت الاخت وقوله أي للام بيان للاخت (قوله فبنت الخالة) أي فبعد بنت الاخت تعتبر بنت الخالة (قوله ولو اجتمع الخ) هذا من قول الماوردي والروياني كما يدل عليه عبارة المغني ونصها تنبيه ظاهر كلامه ان الام لا تعتبر وليس مرادا فقد قال الماوردي تقدم من نساء الارحام الام ثم الجدات ثم الخالات ثم بنات الاخوات ثم بنات الاخوال وعلى هذا قال ولو اجتمعت أم أب وأم أم فأوجه ثالثها وهو الاوجه التسوية اه (قوله فالذي يتجه استواؤهما) قال سم في الكنز للاستاذ أبي الحسن البكري والاقرب تقدم أم الام اه (قوله فان تعذرت) أي ذوات الارحام وفي بعض نسخ الخط فان تعذرن بنون النسوة وهو أولى والمراد تعذر معرفة ما رغب فيه من مهورهن اما لكونهن لم يوجدن واما لكونهن لم ينكحن وقوله اعتبرت أي المنكوحة بمثلها في الشبه من الاجنبيات وعبارة فتح الجواد ومن تعذرت معرفة أقاربها تعتبر بمن يساويها من نساء بلدها ثم أقرب البلاد اليها ثم أقرب النساء بها شبها أي فتعتبر الامة بامة مثلها والعتيقة بعتيقة مثلها والعربية بعربية مثلها والبدوية ببدوية وهكذا اه (قوله ويعتبر مع ذلك) أي مع ما ذكر من رعاية مثلها نسبا (قوله ما يختلف به غرض) أي رعاية ما يختلف به ذلك وعبارة فتح الجواد مع الاصل ويعتبر زيادة على رعاية النسب موجب رغبة أي ما يوجب الرغبة أي أو ضدها من الصفات والاعتبارات المرغبة والمنفرة كشرف سيد أمة أو معتقها أو خسته وكيسار وعفة وجمال وبكارة وفصاحة وضدها فان فضلتهن أو نقصت عنهن فرض اللائق بالحال اه (قوله كسن الخ) تمثيل لما يختلف به الغرض من الصفات (قوله ويسار) قال في النهاية وانما لم يعتبر نحو المال والجمال في الكفاءة لان مدارها على دفع العار ومدار المهر على ما تختلف به الرغبات اه (قوله فان اختصت) أي المنكوحة وقوله عنهن أي عن أمثالها وقوله بفضل أي بصفة فاضلة من الصفات المذكورة وقوله أو نقص معطوف على فضل أي أو اختصت بنقص أي بصفة ناقصة من اضداد الصفات المذكورة وقوله زيد عليه أي على مهر من أشبهتها وزادت المنكوحة عليها بصفة فاضلة وقوله أو نقص منه أي من المهر المذكور وقوله لائق بالحال تنازعه كل من زيد ونقص والمعنى زيد على المهر أو نقص من المهر لائق بها بحسب ما فيها من الزيادة أو النقصان وقوله بحسب ما يراه قاض أي لان ما ذكر من الزيادة أو النقصان أمر مجتهد فيه فانيط بالحاكم (قوله ولو سامحت واحدة) أي ولو سامحت واحدة من العصبة ببعض مهرها وقوله لم يجب موافقتها أي لا يجب على الباقيات المسامحة أيضا وذلك لان العبرة بالغالب ومحله ما لم تكن المسامحة لنقص نسب يفتر الرغبة والا فتعتبر قال في الروض وشرحه وان كن كلهن أو غالبهن يسامحن قوما دون قوم اعتبرناه فلو جرت عادتهن بمسامحة العشيرة دون غيرهم خففنا مهر هذه في حق العشيرة دون غيرهم وكذا لو سامحن للشريف دون غيره اه (قوله وليس لولي عفو عن مهر لموليته) أي على الجديد ولا يرد عليه قوله تعالى الا ان يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح لان الذي بيده ذلك الزوج لا الولي اذ لم يبق بيده بعد العقد عقدة بخلاف الزوج فان بيده العقدة من حين العقد الى الفرقة ان شاء أمسكها وان شاء حلها بالفرقة قال في النهاية والقديم له ذلك وله شروط أن يكون الولي أبا أو جدا وأن يكون قبل الدخول وان تكون بكرا صغيرة عاقلة وان يكون بعد الطلاق وأن يكون الصداق دينا في ذمة الزوج لم يقبض اه (قوله كسائر ديونها) أي كسائر الديون التي تستحقها في ذمة الزوج أو غيره فلا يجوز للولي العفو عنها وقوله وحقوقها عطفه على الديون من عطف العام على الخاص اذ هي شاملة للديون ولغيرها كحد القذف (قوله ووجدت من خط) أي بخط فمن بمعنى الباء (قوله ان الحيلة في براءة الزوج) أي فقط لا في سقوط حقها مطلقا اذ الحيلة التي ذكرها فيها انتقال الحق من ذمة الزوج الى ذمة الولي فحقها باق في ذمة الولي (قوله ان يقول الولي الخ) المصدر المؤول خبر ان وقوله طلق

فبنت الاخت أي للام فبنت الخالة ولو اجتمع أم أب وأم أم فالذي يتجه استواؤهما فان تعذرت اعتبرت بمثلها في الشبه من الاجنبيات ويعتبر مع ذلك ما يختلف به غرض كسن ويسار وبكارة وجمال وفصاحة فان اختصت عنهن بفضل أو نقص زيد عليه أو نقص منه لائق بالحال بحسب ما يراه قاض ولو سامحت واحدة لم يجب موافقتها (وليس لولي عفو عن مهر) لموليته كسائر ديونها وحقوقها ووجدت من خط العلامة الطنبداوي أن الحيلة في براءة الزوج عن المهر حيث كانت المرأة صغيرة أو مجنونة أو سفيهة أن يقول الولي مثلا طلق موليتي على خمسمائة درهم مثلا على

موليتي أي الصغيرة أو المجنونة أو السفيهة وقوله على خمسمائة درهم أي على دفع خمسمائة درهم لك وقوله على أي حال كونها ثابتة على أدفعها لك وخرج مالو قال على موليتي فلا يصح (قوله فيطلق) أي على الشرط الذي ذكره الولي (قوله ثم يقول الزوج) أي للولي وقوله أحلت الخ مقول القول (قوله فيقول الولي قبلت) أي الحوالة المذكورة لها (قوله فيبرأ الزوج) أي وينتقل حقها حينئذ الى ذمة وليها كما عرفت (قوله ويصح التبرع بالمهر من مكلفة) أي بالغة عاقلة وخرج بذلك الصغيرة والمجنونة فلا يصح ابراؤهما (قوله بلفظ الابراء) أي بلفظ مشتقاته كابرأتك وأنت بريء من الصداق الذي لي عليك (قوله والعفو) أي وبلفظ العفو أي مشتقاته كعفوت عنك في الصداق وأنت معفو عنك في الصداق (قوله والاسقاط) أي وبلفظ الاسقاط أي مشتقاته أيضا كاسقطت عنك صداقي وهو ساقط عنك (قوله والاحلال والتحليل) أي وبلفظهما أي مشتقاتهما أيضا كأن تقول له أنت في حل من الصداق الذي في ذمتك أو حللتك من الصداق الذي لي عليك (قوله والاباحة والهبة) أي بلفظ مشتقاتهما كأبحتك الصداق أو وهبته لك (قوله وان لم يحصل قبول) أي يصح التبرع بهذه الالفاظ وان لم يحصل قبول من الزوج اذ الابراء لا يحتاج الى قبول (قوله مهمات) أي ثلاث (قوله لو خطب الخ) هذه المسئلة قد تقدمت في آخر باب الهبة وقد نقلت هناك وفي باب النكاح سؤالا وجوابا عن الشهاب الرملي فيها فلا تغفل (قوله بلا لفظ) أي يدل على التبرع وهو وما بعده متعلقان بكل من الفعلين قبله أعني أرسل ودفع وقوله اليها أي الى مخطوبته ومثلها وليها أو وكيلها وقوله مالا تنازعه كل من الفعلين المتقدمين وقوله قبل العقد متعلق بكل منهما أيضا (قوله أي ولم يقصد التبرع) ويعرف القصد باقراره (قوله ثم وقع الاعراض) أي عن العقد وقوله منها أو منه أي حال كونه صادرا منها أو منه (قوله رجع) جواب لو والرجوع اما عليها أو على وليها أو وكيلها وقوله بما وصلها أي بما استلمته منه سواء كان بالارسال أو بالدفع (قوله كما صرح به) أي بالرجوع جمع محققون وعبارة التحفة بعد قوله بما وصلها منه كما أفاده كلام البغوي واعتمده الاذرعي ونقله الزركشي وغيره عن الرافعي أي اقتضاء يقرب من الصريح وعبارة قواعده خطب امرأة فاجابته فحمل اليها هدية ثم لم ينكحها رجع بما ساقه اليها لانه ساقه بناء على انكاحه ولم يحصل ذكره الرافعي الخ اه (قوله ولو أعطاها) أي أعطى زوجته التي لها في ذمته صداق بعد العقد مالا (قوله فقالت الخ) أي فاختلفا فيه فقالت هذا الذي أعطيتني اياه هدية لا صداق وقال هو بل أعطيتك اياه على انه الصداق الذي لك في ذمتي وقوله صدق أي الزوج وعبارة الانوار ولو اتفقا على قبض مال منه أو بعث مال اليها فقال دفعته أو بعثته مهرا وقالت هبة أو هدية فان اتفقا على انه تلفظ وقال قلت انه صداق وقالت انه هبة أو هدية ولا بينة صدق بيمينه ولو اتفقا على انه لم يتلفظ واختلفا في نيته صدق بيمينه سواء كان من جنس الصداق أو غيره فاذا حلف فان كان من جنس الصداق وقع عنه والا فان رضيا ببيعه بالصداق فذاك والا استرده وأدى الصداق فان كان تالفا فله البدل وقد يتقاصان اه (قوله وان كان) أي المال المختلف فيه من غير جنس الصداق بأن كان المال المذكور دراهم والمسمى في العقد مثلا دنانير (قوله ولو دفع لمخطوبته) أي قبل العقد مالا وقوله وقال الخ أي واختلفا فيه قبل العقد أو بعده فقال الزوج أنا وقت دفعه قصدت جعله عن الصداق الذي سيجب علي بالعقد وقالت هي بل هو هدية أهديته ومثله ما اذا قال جعلته عن الكسوة التي ستجب علي بالعقد والتمكين وقالت هي بل هدية (قوله فالذي الخ) جواب لو وقوله يتجه تصديقها أي المخطوبة (قوله اذ لا قرينة هنا) أي في هذه المسئلة على صدقه في قصده والغرض انه لا بينة والاحتراز به عن المسئلتين الاوليين أي مسئلة ما اذا خطب امرأة وأرسل اليها مالا قبل العقد ولم يقصد التبرع ثم وقع الاعراض ومسئلة ما اذا أعطاها مالا فقالت هدية وقال صداق فان فيهما قرينة على صدقه

فيطلق ثم يقول الزوج أحلت عليك موليتك بالصداق الذي لها علي فيقول الولي قبلت فيبرأ الزوج حينئذ من الصداق انتهى ويصح التبرع بالمهر من مكلفة بلفظ الابراء والعفو والاسقاط والاحلال والتحليل والاباحة والهبة وان لم يحصل قبول (مهمات) لو خطب امرأة ثم أرسل أو دفع بلا لفظ اليها مالا قبل العقد أي ولم يقصد التبرع ثم وقع الاعراض منها أو منه رجع بما وصلها منه كما صرح به جمع محققون ولو أعطاها مالا فقالت هدية وقال صداقا صدق بيمينه وان كان من غير جنسه ولو دفع لمخطوبته وقال جعلته من الصداق الذي سيجب بالعقد أو من الكسوة التي ستجب بالعقد والتمكين وقالت بل هي هدية فالذي يتجه تصديقها اذ لا قرينة هنا على صدقه في

في قصده أما الاولى فلان قرينة سبق الخطبة تغلب على الظن انه انما بعثه أو دفعه اليها لتتم تلك
الخطبة وأما في الثانية فقرينة وجود الدين مع غلبة قصد براءة الذمة تؤكد صدق الدافع أفاده في
التحفة (قوله ولو طلق في مسئلتنا) انظر ما المراد بمسئلته هل الاولى أو الثانية أو الثالثة فانه ساق
المسائل الثلاث ولم يختص بواحدة منها حتى تصح الحوالة عليها والظاهر انه يعني بها المسئلة الاولى
وهي قوله ولو خطب ثم أرسل أو دفع الخ بقرينة العلة الآتية فانها هي التي دفع فيها المال لاجل
العقد اذا علمت ذلك فكان الاولى ان يقول في المسئلة الاولى ثم رأيت هذه اللفظة في عبارة شيخه
فلعلها سرت له منها فتنبه (قوله لم يرجع بشئ) أي عليها (قوله خلافا للبغوي) أي القائل بأن
له الرجوع (قوله تتمة) أي في بيان حكم المتعة وهي بضم الميم وكسرها لغة التمتع وشرعا مال يدفعه
لمن فارقها أو لسيدها بشروط تأتي والاصل فيها قوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف وقوله تعالى
ومتعوهن وهي واجبة ولا ينافي الوجوب قوله حقا على المحسنين لان فاعل الوجوب محسن أيضا
والحكمة فيها جبر الايحاش الحاصل بالفراق قال الامام النووي رحمه الله تعالى ان وجوب المتعة مما
يغفل عنه النساء فينبغي تعريفهن اياه واشاعته بينهن ليعرفن ذلك (قوله تجب عليه الخ) لا فرق في
وجوبها بين المسلم والكافر والحر والعبد والمسلمة والذمية والحرة والامة وهي لسيد الامة وفي كسب
العبد (قوله لزوجة موطوءة) وكذا غير الموطوءة التي لم يجب لها شئ أصلا وهي المفوضة التي طلقت
قبل الفرض والوطء فتجب لها المتعة لقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو
تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن أما التي وجب لها نصف المهر فلا متعة لها لان النصف جابر للايحاش
الذي حصل لها بالطلاق مع سلامة بضعها ولو قال كغيره الزوجة لم يجب لها نصف مهر فقط بأن
لم يجب لها المهر أصلا أو وجب لها المهر كله لكان أولى لما في عبارته من الايهام الذي لا يخفى (قوله
ولو أمة) أي ولو كانت الزوجة أمة وهو حر بشرطه أو عبد (قوله متعة) فاعل تجب (قوله بفراق)
الباء سببية متعلقة بتجب أي تجب بسبب الفراق (قوله بغير سببها) الجار والمجرور متعلق
بمحذوف صفة لفراق أي فراق حاصل بغير سببها أي وبغير سببهما وبغير سبب ملكه لها وذلك
كطلاقه واسلامه وردته ولعانه بخلاف ما اذا كان الفراق حصل بسببها كاسلامها وردتها
وملكها له وفسخها بعيبه وفسخه بعيبها أو بسببهما كان ارتدا معا أو بسبب ملكه لها بأن
اشتراها بعد ان تزوجها فلا متعة في ذلك كله (قوله وبغير موت أحدهما) معطوف على بغير
سببها أي وفراق حاصل بغير موت أحد الزوجين أي أو موتهما معا وخرج به ما اذا كان الفراق
بموت أحدهما أي أو موتهما فلا متعة فيه (قوله وهي) أي المتعة شرعا وقوله ما يتراضى الخ أي
مال يتراضى الزوجان عليه (قوله وقيل أقل مال الخ) أي وقيل ان المتعة هي أقل مال يجوز أن
يجعل صداقا بأن يكون متمولا ظاهرا منتفعا به (قوله ويسن أن لا ينقص) أي المال الذي يجعل
متعة وقوله عن ثلاثين درهما أي أو ما قيمته ذلك وفي المغني قال في البويطي وهذا أدنى المستحب
وأعلاه خادم وأوسطه ثوب اه ويسن أن لا تبلغ نصف مهر المثل كما قاله ابن المقري فان بلغته أو
جاوزته جاز لاطلاق الآية قال البلقيني وغيره ولا تزيد وجوبا على مهر المثل ولم يذكروه اه (قوله
فان تنازعا) أي الزوجان في قدر المتعة وقوله قدرها القاضي أي باجتهاده وقوله بقدر حالهما أي
معتبرا حالهما وقت الفراق لقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل يعتبر حاله
فقط لظاهر الآية المذكورة كالنفقة ورد بان قوله تعالى وللمطلقات متاع بالمعروف فيه اشارة
الى اعتبار حالها أيضا وقيل يعتبر حالها فقط لانها كالبدل عن المهر وهو معتبر بها وحدها وقوله
من يساره واعساره هذا بيان لحال الزوج وقوله ونسبها وصفاتها بيان لحال الزوجة (قوله خاتمة)
أي في بيان حكم الوليمة وذكرها عقب الصداق لان من جملة الولائم وليمة الاملاك الذي هو العقد

قصد ولو طلق في مسئلتنا بعد العقد لم يرجع بشئ كما رجحه الاذرعي خلافا للبغوي لانه انما أعطى لاجل العقد وقد وجد (تتمة) تجب عليه لزوجة موطوءة ولو أمة متعة بفراق بغير سببها وبغير موت أحدهما وهي ما يتراضى الزوجان عليه وقيل أقل مال يجوز جعله صداقا ويسن أن لا ينقص عن ثلاثين درهما فان تنازعا قدرها القاضي بقدر حالهما من يساره واعساره ونسبها وصفاتها

(خاتمة)

والصداق

الوليمة لعرس سنة مؤكدة للزوج الرشيد وولي غيره من مال نفسه ولا حد لاقلها لكن الافضل للقادر شاة ووقتها الافضل بعد الدخول للاتباع وقبله بعد العقد يحصل بها أصل السنة والمتجه استمرار طلبها بعد الدخول وان طال الزمن كالعقيقة أو طلقها وهي ليلا أولى وتجب

والصداق ملازم لعقد النكاح فلما ذكر الصداق كأنه ذكر عقد النكاح الذي هو سبب الوليمة اه بجيرمي والوليمة مأخوذة من الولم وهو الاجتماع لان الناس يجتمعون لها وهي تقع على كل طعام يتخذ لحادث سرور أو غيره لكن استعمالها مطلقا في العرس أشهر وفي غيره مقيدة فيقال وليمة ختان أو غيره (قوله الوليمة لعرس) هو بضم العين مع ضم الراء واسكانها يطلق على العقد وعلى الدخول واما بكسر العين وسكون الراء فهو اسم للزوجة والتقييد به لبيان الواقع وليس للاحتراز عن غيره اذ الوليمة مستحبة لغير العرس أيضا كما سينص عليه (قوله سنة مؤكدة) أي لثبوتها عنه صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا ففي البخاري انه صلى الله عليه وسلم أولم على بعض نسائه بمدين من شعير وانه أولم على صفية بتمر وسمن واقط وقال لعبد الرحمن بن عوف وقد تزوج أولم ولو بشاة والامر فيه للندب قياسا على الاضحية وسائر الولائم (قوله للزوج الرشيد) أي عليه فاللام بمعنى على وقوله وولي غيره أي وعلى ولي غير الرشيد من أب أو جد قال في التحفة فلو عملها غيرهما أي الزوج والولي كأبي الزوجة أو هي عنه فالذي يتجه ان الزوج ان أذن تأدت السنة عنه فتجب الاجابة اليها وان لم يأذن فلا خلافا لمن أطلق حصولها وقوله من مال نفسه حال من ولي غيره أي حال كون الولي يفعلها من مال نفسه اما اذا فعلها من مال موليه فتحرم (قوله ولا حد لاقلها) أي الوليمة وقوله لكن الافضل للقادر شاة عبارة النهاية وأقلها للمتمكن شاة ولغيره ما قدر عليه قال النشائي رحمه الله تعالى والمراد أقل الكمال شاة لقول التنبيه وبأي شيء أولم من الطعام جاز وهو يشمل المأكول والمشروب الذي يعمل في حال العقد من سكر وغيره ولو موسرا اه وكتب ع ش قوله من سكر وغيره أي فيكفي في أداء السنة والمفهوم من مثل هذا التعبير انه ليس بمكروه ولا حرام خلافا لمن توهمه من ضعفة الطلبة اه (قوله ووقتها الافضل بعد الدخول) عبارة المغني تنبيه لم يتعرضوا لوقت الوليمة واستنبط السبكي من كلام البغوي ان وقتها موسع من حين العقد فيدخل وقتها به والافضل فعلها بعد الدخول لانه صلى الله عليه وسلم لم يولم على نسائه الا بعد الدخول فتجب الاجابة اليها من حين العقد وان خالف الافضل اه (قوله وقبله) متعلق بيحصل أي ويحصل أصل السنة بالوليمة قبل الدخول حال كونها واقعة بعد العقد واذا قصد بها حينئذ وليمة العقد والدخول معا حصلا ولو بالقهوة أو الشربات كما يعلم مما تقدم قريبا (قوله والمتجه استمرار طلبها) أي الوليمة (قوله بعد الدخول) الاولى اسقاطه لما علمت ان وقتها يدخل بالعقد فحينئذ يكون الطلب منه ولو لم يدخل بها وعبارة التحفة ولا تفوت بطلاق ولا موت ولا بطول الزمن فيما يظهر اه ومثلها النهاية (قوله وان طال الزمن) ظاهره انها أداء أبدا وفي البجيرمي ما نصه قال الدميري والظاهر انها تنتهي بمدة الزفاف للبكر سبعا وللثيب ثلاثا اه أي ففعلها بعد ذلك يكون قضاء اه (قوله كالعقيقة) أي نظير العقيقة فانه يستمر طلبها وان طال الزمن والطلب موجه على الولي الى البلوغ ان أيسر ثم من بعده يكون المولى مخيرا بين أن يعق عن نفسه أو يترك ذلك (قوله أو طلقها) عطف على قوله طال الزمن أي وان طلقها فهي يستمر طلبها (قوله وهي) أي الوليمة وقوله ليلا أولى أي من كونها في النهار وعبارة النهاية ونقل ابن الصلاح أن الافضل فعلها ليلا لا نهارا لانها في مقابلة نعمة ليلية ولقوله سبحانه وتعالى فاذا طعمتم فانتشروا وكان ذلك ليلا اه وهو متجه ان ثبت انه صلى الله عليه وسلم فعلها ليلا اه وكتب ع ش عليه أي ولم يثبت ذلك فلا يتم الاستدلال على سنها ليلا بأنه عليه السلام فعلها كذلك اه (قوله وتجب الخ) وذلك لخبر الصحيحين اذا دعي أحدكم الى الوليمة فليأتها وخبر أبي داود اذا دعا أحدكم أخاه فليجب عرسا كان أو غيره وحملوا الامر في ذلك على الندب بالنسبة لوليمة غير العرس وعلى الوجوب في وليمة العرس وأخذ جماعة بظاهره من الوجوب فيهما ويؤيد الاول ما في مسند أحمد عن الحسن دعي عثمان بن أبي العاصي الى ختان فلم يجب وقال لم يكن يدعى له على عهد

على غير معذور باعذار الجمعة وقاض الاجابة الى وليمة عرس عملت بعد عقد لا قبله ان دعاه مسلم اليها بنفسه أو نائبه الثقة وكذا مميز لم يعهد منه كذب وعم بالدعاء الموصوفين بوصف قصده كجيرانه وعشيرته أو أصدقائه أو أهل حرفته فلو كثر نحو عشيرته أو عجز عن الاستيعاب لفقره لم يشترط عموم الدعوة على الاوجه بل الشرط أن لا يظهر منه قصد تخصيص لغنى أو غيره

رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى خبر الصحيحين مرفوعا اذا دعى أحدكم الى وليمة عرس فليجب ففيه التقييد بوليمة العرس وعليها حمل خبر مسلم شر الطعام طعام الوليمة تدعى لها الاغنياء وتترك الفقراء ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله أى شر الطعام طعام الوليمة فى حال كونها تدعى لها الاغنياء وتترك الفقراء كما هو شأن الولائم فانه يقصد بها الفخر والخيلاء ومن لم يجب الدعوة فى غير هذه الحالة فقد عصى الله ورسوله فتجب الاجابة فى غير هذه الحالة المذكورة لما سيأتى من أن من شروط وجوب الاجابة أن لا يخص بالدعوة الاغنياء لغناهم (قوله على غير معذور باعذار الجمعة) خرج به المعذور باعذار الجمعة فلا تجب عليه الاجابة والمراد باعذار الجمعة ما يتأتى منها هنا من نحو مرض ووحل لا ما لا يتأتى منها هنا كجوع وعطش فليسا عذرا هنا لان المقصود من الوليمة الاكل والشرب (قوله وقاض) معطوف على معذور أى وتجب على غير قاض أيضا أما هو فلا تجب الاجابة عليه وفى معناه كل ذى ولاية عامة بل ان كان للداعى خصومة أو غلب على ظنه انه سيخاصم حرمت عليه الاجابة (قوله الاجابة) فاعل تجب (قوله الى وليمة عرس) المقام للاضمار أذهى المتقدم ذكرها وخرج بوليمة العرس غيرها فلا تجب الاجابة له بل تسن كما تقدم وكما سيذكره قال فى التحفة ومنه وليمة التسرى كما هو ظاهر اه (قوله عملت بعد عقد) شروع فى بيان شروط الاجابة والجملة المذكورة حالية أى حال كونها عملت بعد العقد وقوله لا قبله هو مفهوم البعدية أى فلو عملت قبله فلا تجب الاجابة وان اتصلت بالعقد لان ما يفعل قبله ليس وليمة عرس (قوله ان دعاه مسلم) خرج به ما لو كان كافرا فلا تطلب اجابته نعم تسن اجابة ذمى وكما يشترط أن يكون الداعى مسلما يشترط أيضا أن يكون المدعو مسلما أيضا فلا تجب الاجابة على كافر ولا تسن لانتفاء المودة معه وقوله بنفسه متعلق بدعاه أى دعاه بنفسه وقوله أو نائبه الثقة معطوف على نفسه أى أو دعاه بنائبه الثقة أى العدل (قوله وكذا مميز) أى وكذلك تجب الاجابة ان دعاه اليها بارسال مميز لم يعهد منه كذب (قوله وعم بالدعاء الخ) عطف على دعاه والمراد عند تمكنه منه والا فلا يجب التعميم بقرينة ما بعده وقوله بوصف قصده أى الداعى (قوله كجيرانه الخ) تمثيل للموصوفين بوصف قصده وهو الجوار والمراد بالجيران هنا أهل محلته ومسجده دون أربعين دارا من كل جانب (قوله فلو كثر الخ) عبارة فتح الجواد ان عم بالدعاء الموصوفين بوصف قصده كجيرانه أو عشيرته أو أصدقائه أو أهل حرفته لا جميع الناس لتعذره بل لو كثر نحو عشيرته أو عجز عن الاستيعاب لفقره لم يشترط عموم الدعوة على الاوجه بل الشرط أن لا يظهر منه قصد تخصيص لغنى أو غيره اه وقوله أو عجز عن الاستيعاب أى أو لم تكثر عشيرته لكن عجز عن استيعاب الموجودين لفقره (قوله لم يشترط) أى فى وجوب الاجابة وقوله عموم الدعوة أى للموصوفين بوصف قصده حتى لو دعا واحدا لكون طعامه لا يكفى الا واحدا لفقره لم يسقط عنه وجوب الاجابة (قوله بل الشرط أن لا يظهر منه قصد تخصيص لغنى) أى لاجل غناه فلو خص الغنى بالدعوة لاجل غناه لم تجب الاجابة عليه فضلا عن غيره وذلك لخبر شر الطعام السابق بخلاف ما لو خصه لا لغناه بل لجوار أو اجتماع حرفة فتجب الاجابة وقوله أو غيره أى وأن لا يظهر منه قصد تخصيص لغير الغنى ومقتضاه انه لو خص الفقراء بالدعوة لم تجب الاجابة وهو أيضا قضية عبارة فتح الجواد السابقة وقضية قول شيخ الاسلام فى المنهج وشرح الروض بان لا يخص بها أغنياء ولا غيرهم وقضية قول ابن حجر مثلا بعد قول المصنف وان لا يخص الاغنياء وكتب عليه ابن قاسم ما نصه قضية قوله مثلا انه قد يضر تخصيص الفقراء ويوجه بانه لو كان جيرانه وأهل حرفته مثلا كلهم فقراء أو بعضهم أغنياء فخص الفقراء لا لما ذكر فالوجه عدم الوجوب حينئذ لان هذا التخصيص موغر للصدور كما لا يخفى ولو كانوا كلهم أغنياء فخص بعضهم لا لما ذكر فالوجه عدم الوجوب أيضا ولعله لا يشمله قولهم أن لا يخص الاغنياء بناء على أن المتبادر منه تخصيصهم بالنسبة للفقراء نعم

وأن يعين المدعو بعينه أو وصفه فلا يكفي من أراد فليحضر أو ادع من شئت أو لقيت بل لا تسن الاجابة حينئذ وأن لا يترتب على اجابته خلوة محرمة فالمرأة تجيبها المرأة ان أذن زوجها أو سيدها لا الرجل الا ان كان هناك مانع خلوة محرمة كمحرم لها أوله أو امرأة

لو خصص فقراء جيرانه أو أهل حرفته أو بعضهم لعدم كفاية ما يقدر عليه فالأوجه الوجوب. فالظاهر انه لا ينبغي اطلاق انه لا يضر تخصيص الفقراء فليتأمل اهـ وقوله لا المأخذ كرأى لا لكونهم جيرانه أو عشيرته وفي البجيرمي خلافه ونصه ونقل عن شيخنا زي انه لو خص الفقراء وجبت الاجابة عليهم اهـ ح ل وهذا هو المعتمد فالشرط أن لا يخص الاغنياء لغناهم كما يفهم من الاصل اهـ (قوله وأن يعين الخ) أي ويشترط لوجوب الاجابة أن يعين الخ فأن وما بعدها في تأويل مصدر نائب فاعل لفعل مقدر ولا يصح عطفه على قوله وعم الخ المسلط عليه ان الشرطية كما هو ظاهر ولو قال وعين بصيغة الماضي المبني للمجهول لكان أولى وكذا يقال فيما بعد من القيود وقوله بعينه أي بان يقول تفضل يا فلان عندي وقوله أو وصفه أي المحصور فيه بان يقول لنائبه ادع عالم البلدة أو مفتيها وليس ثم الا هو (قوله فلا يكفي) أي في وجوب الاجابة وهو مفرع على مفهوم قوله وأن يعين الخ وقوله من أراد فليحضر فاعل يكفي قصد لفظه أي لا يكفي هذا اللفظ وقوله أو ادع من شئت أو لقيت أي ولا يكفي ادع الخ وفي الكلام حذف أي لا يكفي قوله لغيره ادع يا فلان من شئت أو من لقيته (قوله بل لا تسن الاجابة حينئذ) أي حين اذ لم يعين المدعو بعينه أو وصفه أو حين اذ قال من أراد فليحضر أو ادع من شئت أو لقيت وعبارة الروض وشرحه لا ان نادى في الناس كأن فتح الباب وقال ليحضر من أراد أو قال لغيره ادع من شئت فلا تطلب الاجابة من المدعو لان امتناعه حينئذ لا يورث وحشة اهـ ومثل قوله ليحضر من أراد احضر ان شئت ما لم تظهر قرينة على جريان ذلك على وجه التأدب أو الاستعطاف مع ظهور رغبته في حضوره والا لزمت الاجابة (قوله وأن لا يترتب الخ) معطوف على أن يعين المجعول نائب فاعل لفعل مقدر أي ويشترط أن لا يترتب على الاجابة خلوة محرمة فان ترتب عليها خلوة محرمة بان يكون الداعي امرأة أجنبية من غير حضور محرم لها ولا للمدعو لم تجب الاجابة (قوله فالمرأة الخ) مفرع على منطوق الشرط وعلى مفهومه فقوله فالمرأة الخ مفرع على المنطوق وهو أن لا يترتب على اجابته خلوة محرمة وقوله لا الرجل مفرع على المفهوم وهو ترتب الخلوة المحرمة على اجابته وقوله تجيبها المرأة أي وجوبا (قوله ان أذن زوجها) أي المرأة المدعوة في الاجابة ولا بد من سن الوليمة للمرأة الداعية والا لم تجب الاجابة قال في فتح الجواد ولا يتصور كون المرأة تولم الا عن موليها وهي وصية أو قيمة اهـ وقال في التحفة ومن صور وليمة المرأة أن تولم عن الرجل باذنه كذا قيل وفيه نظر فان الذي يظهر حينئذ أن العبرة بدعوته لا بدعوتها الا ان الوليمة صارت له باذنه لها المقتضي لتقدير دخول ذلك في ملكه نظير اخراج الفطرة عن الغير باذنه وحينئذ فيتعين أن يزاد في التصوير ان أذن لها في الدعوة أيضا اهـ ومثله في النهاية (قوله لا الرجل) أي لا يجيبها الرجل بل تحرم عليه لما يترتب على الاجابة من الخلوة المحرمة وبقيت صورة مندرجة في مفهوم الشرط وهو أن المرأة لا تجيب الرجل ومثل المرأة الامرد الذي يخشى من حضوره ريبة أو تهمة فلا تجب الاجابة وان أذن له الولي خصوصا في هذا الزمان الذي كثر فيه الفساد وغلبت فيه محبة الاولاد ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم (قوله الا ان كان الخ) قد علمت ان قوله لا الرجل مرتب على ما اذا ترتب على الاجابة وجود الخلوة المحرمة الذي هو مفهوم الشرط السابق وحينئذ فيتحصل المعنى لا يجيبها الرجل مع الخلوة المحرمة الا ان كان هناك مانع خلوة أما مع الخلوة فلا يجيبها الخ ولا يخفى ما في ذلك من الركاكة والتكرار اذ الاستثناء المذكور مكرر مع قوله بعد وكذا مع عدمها فكان الأولى والاخصر أن يقول لا الرجل فلا يجيبها مطلقا وكذا ان لم تكن خلوة محرمة وخص بالطعام وعبارة الروض وشرحه والمرأة تجيبها المرأة وكذا يجيبها الرجل لا مع خلوة محرمة فلا يجيبها الى طعام مطلقا أو مع عدم الخلوة فلا يجيبها الى طعام خاص به كأن جلست ببيت وبعثت له الطعام الى بيت آخر من دارها خوف الفتنة الخ اهـ (قوله كمحرم الخ) تمثيل لمانع الخلوة وقوله لها أي للمرأة الداعية وقوله أوله

أمامع الخلوة فلا يجيبها مطلقا وكذا مع عدمها ان كان الطعام خاصا به كان جلست ببيت وبعثت له الطعام الى بيت آخر من دارها خوف الفتنة بخلاف ما اذا لم تخف فقد كان سفيان واضرابه يزورون رابعة العدوية ويسمعون كلامها فان وجد رجل كسفيان وامرأة كرابعة لم تحرم الاجابة بل لا تكره وان لا يدعى لنحو خوف منه أو طمع فى جاهه أو لاعانته على باطل ولا الى شبهة بأن لا يعلم حرام فى ماله أما اذا كان فيه شبهة بان علم اختلاطه أو طعام الوليمة بحرام وان قل فلا تجب اجابة بل تكره ان كان أكثر ماله حراما فان علم ان عين الطعام حرام حرمت الاجابة وان لم يرد الاكل منه كما استظهره شيخنا ولا الى محل فيه منكر لا يزول بحضوره

أى أو محرم للرجل المدعو وقوله أو امرأة معطوف على محرم أى أو كوجود امرأة أى أخرى ثقة يحتشمها الرجل (قوله أما مع الخلوة الخ) مفهوم قوله ان كان هناك مانع خلوة (قوله فلا يجيبها) أى فلا يجيب الرجل المدعو المرأة الداعية وقوله مطلقا أى خص بالطعام أولا (قوله وكذا مع عدمها) أى وكذا لا يجيبها مع عدم الخلوة ان كان الطعام خاصا به وقوله كان جلست تمثيل لعدم الخلوة مع اختصاصه بالطعام (قوله خوف الفتنة) مرتبط بقوله فلا يجيبها مطلقا وبقوله وكذا مع عدمها أى انه لا يجيبها مع الخلوة أو مع عدمها مع اختصاصه بالطعام خوف الفتنة والتهمة ويحتمل جعله مرتبطا بقوله لا الرجل أى لا يجيبها الرجل خوف الفتنة وهو أولى (قوله بخلاف ما اذا لم تخف) أى الفتنة فانه يجيبها (قوله فقد كان سفيان الخ) دليل على انه اذا لم تخف الفتنة أجابها وقوله وأضرابه أى امثاله كالجنيد سيد الطائفة والسرى السقطى وغيرهم نفعنا الله بتراب أقدامهم وأمدنا بمددهم آمين (قوله لم تحرم الاجابة) جواب ان وقوله بل لا تكره اضراب انتقالى وصرح فى التحفة بوجوب الاجابة حينئذ وعبارتها ومن ثم لو كان كسفيان وهى كرابعة وجبت الاجابة اهـ ومثلها النهاية (قوله وأن لا يدعى الخ) معطوف على وان يعين أيضا أى ويشترط أن لا يدعى لنحو خوف منه الخ أى بل يدعى لقصد التقرب والتودد أو لنحو علمه أو صلاحه أو ورعه أو لا بقصد شئ (قوله أو لاعانته على باطل) أى وان لا يدعى لاجل أن يعين المدعو الداعى على باطل (قوله ولا الى شبهة الخ) معطوف على لنحو خوف منه أى وان لا يدعى الى شبهة فى مال الداعى قال فى التحفة أى قوية ثم قال وقيدت بقوية لانه لا يوجد الآن ملك ينفك عن شبهة اهـ (قوله بان لا يعلم حرام) تصوير لنفى الشبهة (قوله أما اذا كان فيه شبهة) الانسب بالمقابلة أما اذا دعى الى شبهة (قوله بان علم) أى المدعو اختلاطه أى المال كله وقوله أو طعام بالجر عطف على الضمير وفيه العطف على الضمير المجرور من غير اعادة الجار وفيه خلاف ومنعه الجمهور وأجازه ابن مالك قال فى الخلاصة

وعود خافض لدى عطف على * ضمير خفض لازما قد جعلا

وليس عندى لازما الخ أى أو علم اختلاط طعام الوليمة وقوله بحرام متعلق باختلاط (قوله وان قل) أى الحرام خلافا لما يقتضيه كلام بعضهم من تقييده بالكثرة لكن يؤيده انه لا تكره معاملة من فى ماله حرام والاكل منه الا حينئذ ويجاب بانه يحتاط للوجوب ما لا يحتاط للكراهة كذا فى التحفة والنهاية (قوله فلا تجب) جواب أما (قوله بل تكره ان كان أكثر ماله حراما) أى كما تكره معاملته (قوله فان علم الخ) مفهوم قيد ملحوظ بعد قوله ان كان أكثر ماله حراما أى وهو ولم يعلم أن الطعام لذى دعى اليه عين ذلك الحرام وقوله حرمت الاجابة جواب ان وقوله وان لم يرد الاكل منه أى من الطعام الحرام وهو غاية لحرمة الاجابة (قوله كما استظهره شيخنا) أى فى التحفة وفتح الجواد (قوله ولا الى محل فيه منكر) معطوف على قوله لنحو خوف منه أيضا أى ويشترط أيضا لوجوب الاجابة أن لا يدعى الى محل فيه منكر أى فى محل حضوره منكر محرم ولو صغيرة كآنية نقد يباشر الاكل منها بخلاف مجرد حضورها بناء على ما يأتى فى صور غير ممتهنة انه لا يحرم دخول محلها وكنظر رجل لامرأة أو عكسه وبه يعلم ان اشراف النساء على الرجال عذر وكآلة مطربة محرمة كذى وتر وزمر ولو شبابة وطبل كوبة وكمن يضحك بفحش وكذب أما محرم ونحوه مما مر بغير محل حضوره كبيت آخر من الدار فلا يمنع الوجوب كما صرح به بعضهم ويوافقه قول الحاوى اذا لم يشاهد الملاهى لم يضر سماعها كالتى بجواره ونقله الاذرعى عن قضية كلام كثيرين منهم الشيخان ثم نقل عن قضية كلام آخرين عدم الفرق بين محل الحضور وسائر بيوت الدار واعتمده فقال المختار انه لا تجب الاجابة بل تجوز لما فى الحضور من سوء الظن بالمدعو كذا فى التحفة والنهاية وقوله لا يزول أى المنكر بحضوره أى المدعو فان كان يزول بحضوره لنحو علم أو جاه فليحضر وجوبا اجابة للدعوة وازالة للمنكر

ووجود

و وجود من يزيله غيره لايمنع الوجوب عليه لانه ليس للاجابة فقط كما علمت ولو لم يعلم بالمنكر الا بعد حضوره نهاهم فان عجز خرج فان عجز لنحو خوف قعد كارها ولا يجلس معهم ان أمكن (قوله ومن المنكر ستر جدار بحرير) أى ولو للنساء ومثله فراش حرير فى دعوة اتخذت للرجال ثم ان العبرة فى المنكر باعتقاد المدعو كشرب النبيذ عند الحنفى والمدعو شافعى فتسقط الاجابة عن الشافعى فقط قال فى التحفة ولا ينافيه ما يأتى فى السير ان العبرة فى الذى ينكر باعتقاد الفاعل تحريمه لان ما هنا فى وجوب الحضور و وجوبه مع وجود محرم فى اعتقاده فيه مشقة عليه فسقط وجوب الحضور لذلك وأما الانكار ففيه اضرار بالفاعل ولا يجوز اضراره الا ان اعتقد تحريمه بخلاف ما اذا اعتقده المنكر فقط لان أحدا لا يعامل بقضية اعتقاد غيره فتأمله اه (قوله وفرش) بالرفع عطف على ستر جدار أى ومن المنكر فرش مغصوبة أو مسروقة أى وجودها فى محل الحضور ومنه أيضا فرش جلود السباع وعليها الوبر لانه شأن المتكبرين (قوله و وجود من الخ) أى ومن المنكر وجود من يضحك الحاضرين (قوله فان كان الخ) أى فان وجد المنكر فى محل حضوره حرمت الاجابة فكان تامة وفاعلها يعود على المنكر (قوله ومنه) أى ومن المنكر وقوله صورة حيوان خرج صورة غيره كالاشجار والسفن والشمس والقمر فليست من المنكر (قوله مشتملة) صفة لصورة وقوله على ما لا يمكن بقاؤه بدونه أى على الجزء الذى لا يمكن بقاء الحيوان بدونه كالرأس والوسط وقوله وان لم يكن الخ غاية فى كون الصورة المذكورة من المنكر وقوله لها أى لتلك الصورة المشتملة على ما لا يمكن بقاء الحيوان بدونه (قوله كفرس الخ) تمثيل لصور الحيوان التى ليس لها نظير أى فى الحيوانات وقوله بأجنحة أى مع أجنحة أو مصور بأجنحة فالباء بمعنى مع أو للتصوير (قوله وطير بوجه انسان) أى وكطير مع وجه انسان أو مصور به فالباء يأتى فيها ما فى الذى قبلها (قوله على سقف الخ) صفة ثانية لصورة أى صورة كائنة على سقف الخ والمراد انها تكون مرفوعة كان كانت على سقف أو ثوب بخلاف غير المرفوعة كأن كانت على أرض ونحوها مما تمتهن فيه الصورة فلا تحرم الاجابة (قوله أو ستر) أى أو على ستر وقوله علق لزينة أى أو منفعة ويفرق بين هذا وحل التضبيب لحاجة بان الحاجة تزيل مفسدة النقد ثم لزوال الخيلاء لا هنا لان تعظيم الصورة بارتفاع محلها باق مع الانتفاع به اه تحفة (قوله أو ثياب ملبوسة) أى أو كانت الصورة على ثياب ملبوسة أى شأنها ان تلبس فدخل الموضوع على الارض (قوله او وسادة) هى مرادفة للمخدة وقوله منصوبة أى مرفوعة قال البجيرمى وعلى هذه الصورة يحمل ما جاء انه صلى الله عليه وسلم امتنع من الدخول على عائشة رضى الله عنها من أجل النمرقة التى عليها التصاوير فقالت أتوب الى الله و رسوله ماذا أذنبت فسألت عن سبب امتناعه من الدخول فقال ما بال هذه النمرقة قالت اشتريتها لك لتقعد عليها وتتوسدها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان أصحاب هذه التصاوير يعذبون يوم القيامة يقال لهم أحيوا ما خلقتم متفق عليه والنمرقة بالضم وسادة صغيرة أى فهى كانت منصوبة حينئذ أى حين ارادة دخوله صلى الله عليه وسلم اه (قوله لانها الخ) الضمير يعود على صورة الحيوان لكن يبعده قوله بعد تشبه الاصنام لان الصورة الواحدة لا تشبه المتعدد وهو الاصنام الا أن يقال لفظ صورة مفرد مضاف فيعم فحينئذ المراد بها متعدد وهو جملة صور و يؤيده تعبير المنهج بصور حيث قال ومن المنكر صور حيوان مرفوعة و يحتمل أن الضمير يعود على السقف وما بعده مما اشتمل على صورة الحيوان فهو أولى وعلى كل فهو علة لكونها من المنكر أى وانما كانت صور الحيوان المذكورة وهذه الافراد السقف وما بعده المشتملة على الصور من المنكر لانها تشبه الاصنام (قوله فلا تجب الاجابة فى شئ من الصور المذكورة) انظر ما المراد بها فان كان المراد ما ذكره بقوله ومن المنكر ستر جدار الخ وهو الذى يظهر من صنيعه كان مكررا مع قوله أولا فان كان حرمت الاجابة بالنسبة لبعض الصور وان كان المراد بها صور الحيوان

ومن المنكر ستر جدار بحرير وفرش مغصوبة أو مسروقة و وجود من يضحك الحاضرين بالفحش والكذب فان كان حرمت الاجابة ومنه صورة حيوان مشتملة على ما لا يمكن بقاؤه بدونه وان لم يكن لها نظير كفرس بأجنحة وطير بوجه انسان على سقف أو جدار أو ستر علق لزينة أو ثياب ملبوسة أو وسادة منصوبة لانها تشبه الاصنام فلا تجب الاجابة فى شئ من الصور المذكورة بل تحرم

ولا أثر بحمل النقد الذي عليه صورة كاملة لانه للحاجة ولانها ممتهنة بالمعاملة بها ويجوز حضور محل فيه صورة تمتهن كالصور ببساط يداس ومخدة ينام أو يتكأ عليها وطبق وخوان وقصعة وابريق وكذا ان قطع رأسها لزوال ما به الحياة ويحرم ولو على نحو أرض تصوير حيوان وان لم يكن له نظير نعم يجوز تصوير لعب البنات لان عائشة رضي الله عنها كانت تلعب بها عنده صلى الله عليه وسلم كما في مسلم وحكمته تدريبهن أمر التربية ولا يحرم أيضا تصوير حيوان بلا رأس خلافا للمتولي ويحل صوغ حلي ونسج حرير لانه يحل للنساء نعم صنعته لمن لا يحل له استعماله

المذكور اعترض بأنه لم يتقدم له ذكر صور بالجمع وانما ذكر صورة واحدة ويمكن اختيار الثاني ويجاب بما مر من أنها مفرد مضاف فيعم والمراد به صور متعددة فيكون مؤيدا لما قدمته وفي المغني ما نصه تنبيه قضية كلام المصنف تحريم دخول البيت المشتمل على هذه الصور وكلام أصل الروضة يقتضي ترجيح عدم تحريمه حيث قال وهل دخول البيت الذي فيه الصور الممنوعة حرام أو مكروه وجهان وبالتحريم قال الشيخ أبو محمد وبالكراهة قال صاحب التقريب ورجحه الامام والغزالي في الوسيط اه وفي الشرح الصغير عن الاكثرين انهم مالوا الى الكراهة وصوبه الاسنوي وهذا هو الراجح كما جزم به صاحب الانوار ولكن حكى في البيان عن عامة الاصحاب التحريم وبذلك علم ان مسئلة الدخول غير مسئلة الحضور خلافا لما فهمه الاسنوي اه (قوله ولا أثر بحمل النقد الخ) عبارة التحفة فرع لا يؤثر حمل النقد الذي عليه صورة كاملة لانه للحاجة ولانها ممتهنة بالمعاملة بها ولان السلف كانوا يتعاملون بها من غير نكير ومن لازم ذلك عادة حملهم لها وأما الدراهم الاسلامية فلم تحدث الا في زمن عبد الملك وكان مكتوبا عليها اسم الله واسم رسوله صلى الله عليه وسلم اه (قوله كالصور ببساط الخ) وذلك لان ما يوطأ ويطرح مهان مبتذل وقد يؤخذ منه ان ما رفع من ذلك للزينة محرم وهو محتمل الا أن يقال انه موضوع لما يمتهن به فلا نظر لما يعرض له ويؤيده اعتبارهم التعليق في الستر دون اللبس في الثوب نظرا لما أعد له كل منهما اه تحفة وكتب سم ما نصه قوله من ذلك يشمل المخدة لكن التردد فيها هنا الذي أفاده قوله وهو محتمل الخ لا يوافق جزمه فيها بالحرمة بقوله السابق وسادة منصوبة الخ اه (قوله ومخدة) معطوف على بساط أي وبمخدة ينام أو يتكأ عليها (قوله وطبق) معطوف أيضا على بساط أي وكالصور الكائنة بطبق قال في القاموس الطبق محركة غطاء كل شيء والجمع أطباق وأطبقة اه وقوله وخوان قال فيه أيضا كغراب وكتاب ما يؤكل عليه الطعام اه (قوله وقصعة وابريق) معطوفان أيضا على بساط أي وكالصور الكائنة بقصعة وبابريق (قوله وكذا ان قطع رأسها الخ) أي وكذلك يجوز حضور محل فيه صورة قطع رأسها قال في التحفة وكفقد الرأس فقد ما لا حياة بدونه نعم يظهر انه لا يضر فقد الاعضاء الباطنة كالكبد وغيره لان الملحظ المحاكاة وهي حاصلة بدون ذلك اه وقوله فقد ما لا حياة بدونه أي كفقد النصف الاسفل (قوله لزوال ما به الحياة) أي وهو الرأس وهو علة لجواز حضور المحل الذي فيه الصورة التي قطع رأسها (قوله ويحرم ولو على نحو أرض تصوير حيوان) لا ينافي الجزم بالحرمة هنا التفصيل السابق لانه بالنسبة للاستدامة وجواز التفرج وما هنا بالنسبة لاصل الفعل ولا أجرة للتصوير المذكور لان المحرم لا يقابل بأجرة وهو من الكبائر لما ورد فيه من الوعيد كخبر البخاري أشد الناس عذابا يوم القيامة الذين يصورون هذه الصور أي من أشدهم وفي رواية ان الملائكة لا تدخل بيتا فيه كلب ولا صورة والمراد ملائكة الرحمة وفي رواية زيادة نحو الجرس وما فيه بول منقوع (قوله وان لم يكن له) أي لذلك المصور نظير كما مر من تصوير فرس بأجنحة (قوله نعم يجوز تصوير لعب البنات) هي التي يسمونها عروسة لان عائشة رضي الله عنها كانت تلعب بها عنده صلى الله عليه وسلم (قوله وحكمته) أي جواز تصوير لعب البنات وقوله تدريبهن أي تعليمهن وقوله أمر التربية أي تربية من يأتي لهن من الاولاد اذا كبرن (قوله ولا يحرم أيضا تصوير حيوان بلا رأس) الاولى ان يقول كما في التحفة وخرج بحيوان تصوير ما لا رأس له فيحل (قوله خلافا للمتولي) أي فانه قال بحرمة تصوير صورة بلا رأس (قوله ويحل صوغ الخ) والحاصل يحل صوغ ما يحل استعماله ويحرم صوغ ما لا يحل استعماله ولا أجرة لصانعه كآلة لهو وآنية نقد وتقدم في باب الزكاة ما يحل استعماله للرجال والنساء وما لا يحل فارجع اليه ان شئت (قوله لانه) أي ما ذكر من الصوغ والنسج يحل للنساء (قوله نعم صنعته) هي شاملة للصوغ والنسج وقوله لمن لا يحل له استعماله وهو الرجل والاولى والاخصر أن

يقول

يقول و يحل صوغ حلى ونسج حرير لمن يحل له استعماله ويحرم لمن يحرم عليه استعماله (قوله ولو دعاه اثنان) أى فأكثر ولو قال ولو دعاه جماعة لكان أولى (قوله أجاب) أى المدعو لاثنين وقوله أسبقهما أى الاثنين وقوله دعوة تمييز أى من جهة الدعوة (قوله فان دعواه معا) أى بان كلماه فى آن واحد (قوله أجاب الاقرب رحما) أى أجاب الاقرب له من جهة الرحم والمراد بالرحم كل قريب محرما كان أو غيره وقوله فدارا أى ثم اذا اتحدا فى القرب من جهة الرحم أجاب الاقرب دارا له وقوله ثم بالقرعة أى ثم اذا اتحدا فى القرب رحما ودارا أقرع بينهما فمن خرجت القرعة له أجابه (قوله وتسن اجابة سائر الولائم) وهى احدى عشرة منها ما ذكره الشارح ومنها ما لم يذكره وقد نظمها بعضهم مع أسمائها بقوله

ان الولائم عشرة مع واحد * من عدها قد عز فى أقرانه
فالخرس عند نفاسها وعقيقة * للطفل والاعذار عند ختانه
ولحفظ قرآن وآداب لقد * قالوا الحذاق لحذقه وبيانه
ثم الملاك لعقده ووليمة * فى عرسه فاحرص على اعلانه
وكذاك مأدبة بلا سبب يرى * ووكيرة لبنائه لمكانه
ونقيعة لقدومه ووضيمة * لمصيبة وتكون من جيرانه

والخرس بضم الخاء المعجمة وبالسين المهملة ويقال بالصاد والاعذار بكسر الهمزة واعجام الذال والحذاق بكسر الحاء المهملة وبذال معجمة والمأدبة بضم الدال وفتحها (قوله كما عمل الخ) أى كالذى يعمل منه ويصنع للختان وللولادة وللسلامة من الطلق ولقدوم المسافر ولختم القرآن (قوله وهى) أى الولائم مستحبة فى كلها كالاجابة *(فائدة)* فى فتاوى الحافظ السيوطى فى باب الوليمة سئل عن عمل المولد النبوى فى شهر ربيع الاول ما حكمه من حيث الشرع وهل هو محمود أو مذموم وهل يثاب فاعله أو لا قال والجواب عندى ان أصل عمل المولد الذى هو اجتماع الناس وقراءة ما تيسر من القرآن ورواية الاخبار الواردة فى مبدأ أمر النبى صلى الله عليه وسلم وما وقع فى مولده من الآيات ثم يمد لهم سماط يأكلونه وينصرفون من غير زيادة على ذلك من البدع الحسنة التى يثاب عليها صاحبها لما فيه من تعظيم قدر النبى صلى الله عليه وسلم واظهار الفرح والاستبشار بمولده الشريف اه وقد بسط الكلام على ذلك شيخ الاسلام ببلد الله الحرام مولانا وأستاذنا العارف بربه المنان سيدنا السيد أحمد بن زينى دحلان فى سيرته النبوية ولا بأس بايراده هنا فأقول قال رضى الله عنه ومتعنا والمسلمين بحياته فائدة جرت العادة أن الناس اذا سمعوا ذكر وضعه صلى الله عليه وسلم يقومون تعظيما له صلى الله عليه وسلم وهذا القيام مستحسن لما فيه من تعظيم النبى صلى الله عليه وسلم وقد فعل ذلك كثير من علماء الامة الذين يقتدى بهم قال الحلبى فى السيرة فقد حكى بعضهم أن الامام السبكى اجتمع عنده كثير من علماء عصره فأنشد منشده قول الصرصرى فى مدحه صلى الله عليه وسلم

قليل لمدح المصطفى الخط بالذهب * على ورق من خط أحسن من كتب
وأن تنهض الاشراف عند سماعه * قياما صفوفا أو جثيا على الركب

فعند ذلك قام الامام السبكى وجميع من بالمجلس فحصل أنس كبير فى ذلك المجلس وعمل المولد واجتماع الناس له كذلك مستحسن قال الامام أبو شامة شيخ النووى ومن أحسن ما ابتدع فى زماننا ما يفعل كل عام فى اليوم الموافق ليوم مولده صلى الله عليه وسلم من الصدقات والمعروف واظهار الزينة والسرور فان ذلك مع ما فيه من الاحسان للفقراء مشعر بمحبة النبى صلى الله عليه وسلم وتعظيمه فى قلب فاعل ذلك وشكر الله تعالى على ما من به من ايجاد رسول الله صلى الله عليه وسلم الذى أرسله رحمة للعالمين قال السخاوى ان عمل المولد حدث بعد القرون الثلاثة ثم لا زال أهل الاسلام من

حرام ولو دعاه اثنان أجاب أسبقهما دعوة فان دعواه معا أجاب الاقرب رحما فدارا ثم بالقرعة وتسن اجابة سائر الولائم كما عمل للختان والولادة وسلامة المرأة من الطلق وقدوم المسافر وختم القرآن وهى مستحبة فى كلها

سائر الاقطار والمدن الكبار يعملون المولد ويتصدقون فى لياليه بانواع الصدقات ويعتنون بقراءة مولده الكريم ويظهر عليهم من بركاته كل فضل عميم وقال ابن الجوزى من خواصه انه أمان فى ذلك العام وبشرى عاجلة بنيل البغية والمرام وأول من أحدثه من الملوك الملك المظفر أبو سعيد صاحب اربل وألف له الحافظ ابن دحية تأليفا سماه التنوير فى مولد البشير النذير فأجازه الملك المظفر بالف دينار وصنع الملك المظفر المولد وكان يعمله فى ربيع الاول ويحتفل به احتفالا هائلا وكان شهما شجاعا بطلا عاقلا عالما عادلا وطالت مدته فى الملك الى أن مات وهو محاصر الفرنج بمدينة عكا سنة ثلاثين وستمائة محمود السيرة والسريرة قال سبط ابن الجوزى فى مرآة الزمان حكى لى بعض من حضر سماط المظفر فى بعض المواليد فذكر أنه عد فيه خمسة آلاف رأس غنم شواء وعشرة آلاف دجاجة ومائة ألف زبدية وثلاثين ألف صحن حلوى وكان يحضر عنده فى المولد أعيان العلماء والصوفية فيخلع عليهم ويطلق لهم البخور وكان يصرف على المولد ثلثمائة ألف دينار واستنبط الحافظ ابن حجر تخريج عمل المولد على أصل ثابت فى السنة وهو ما فى الصحيحين أن النبى صلى الله عليه وسلم قدم المدينة فوجد اليهود يصومون يوم عاشوراء فسألهم فقالوا هو يوم أغرق الله فيه فرعون ونجى موسى ونحن نصومه شكرا فقال نحن أولى بموسى منكم وقد جوزى أبو لهب بتخفيف العذاب عنه يوم الاثنين بسبب اعتاقه ثويبة لما بشرته بولادته صلى الله عليه وسلم وانه يخرج له من بين أصبعيه ماء يشربه كما أخبر بذلك العباس فى منام رأى فيه أبا لهب ورحم الله القائل وهو حافظ الشام شمس الدين محمد بن ناصر حيث قال

اذا كان هذا كافرا جاء ذمه * وتبت يداه فى الجحيم مخلدا
أتى أنه فى يوم الاثنين دائما * يخفف عنه للسرور بأحمدا
فما الظن بالعبد الذى كان عمره * بأحمد مسرورا ومات موحدا

قال الحسن البصرى قدس الله سره وددت لو كان لى مثل جبل أحد ذهبا لانفقته على قراءة مولد الرسول قال الجنيد البغدادى رحمه الله من حضر مولد الرسول وعظم قدره فقد فاز بالايمان قال معروف الكرخى قدس الله سره من هيأ لاجل قراءة مولد الرسول طعاما وجمع اخوانا وأوقد سراجا ولبس جديدا وتعطر وتجمل تعظيما لمولده حشره الله تعالى يوم القيامة مع الفرقة الاولى من النبيين وكان فى أعلى عليين ومن قرأ مولد الرسول صلى الله عليه وسلم على دراهم مسكوكة فضة كانت أو ذهبا وخلط تلك الدراهم مع دراهم أخر وقعت فيها البركة ولا يفتقر صاحبها ولا تفرغ يده ببركة مولد الرسول صلى الله عليه وسلم وقال الامام اليافعى اليمنى من جمع لمولد النبى صلى الله عليه وسلم اخوانا وهيأ طعاما وأخلى مكانا وعمل احسانا وصار سببا لقراءة مولد الرسول بعثه الله يوم القيامة مع الصديقين والشهداء والصالحين ويكون فى جنات النعيم وقال السرى السقطى من قصد موضعا يقرأ فيه مولد النبى صلى الله عليه وسلم فقد قصد روضة من رياض الجنة لانه ما قصد ذلك الموضع الا لمحبة الرسول وقد قال عليه السلام من أحبنى كان معى فى الجنة قال سلطان العارفين جلال الدين السيوطى فى كتابه الوسائل فى شرح الشمائل ما من بيت أو مسجد أو محلة قرئ فيه مولد النبى صلى الله عليه وسلم الا حفت الملائكة بأهل ذلك المكان وعمهم الله بالرحمة والمطوقون بالنور يعنى جبريل وميكائيل واسرافيل وقربائيل وعينائيل والصافون والحافون والكروبيون فانهم يصلون على من كان سببا لقراءة مولد النبى صلى الله عليه وسلم قال وما من مسلم قرئ فى بيته مولد النبى صلى الله عليه وسلم الا رفع الله تعالى القحط والوباء والحرق والآفات والبليات والنكبات والبغض والحسد وعين السوء واللصوص عن أهل ذلك البيت فاذا مات هون الله تعالى عليه جواب منكر ونكير وكان فى مقعد صدق عند مليك مقتدر * وحكى أنه كان فى زمان أمير المؤمنين هرون الرشيد شاب فى

البصرة

(فروع) يندب الاكل فى صوم نفل ولو مؤكدا لارضاء ذى الطعام بان شق عليه امساكه ولو آخر النهار للامر بالفطر ويثاب على مامضى

البصرة مسرف على نفسه وكان أهل البلد ينظرون اليه بعين التحقير لاجل أفعاله الخبيثة غير أنه كان اذا قدم شهر ربيع الاول غسل ثيابه وتعطر وتجمل وعمل وليمة واستقرأ فيها مولد النبي صلى الله عليه وسلم ودام على هذا الحال زمانا طويلا ثم لما مات سمع أهل البلد هاتفا يقول احضروا يا أهل البصرة واشهدوا جنازة ولى من أولياء الله فانه عزيز عندى فحضر أهل البلد جنازته ودفنوه فرأوه فى المنام وهو يرفل فى حلل سندس واستبرق فقيل له بم نلت هذه الفضيلة قال بتعظيم مولد النبي صلى الله عليه وسلم * وحكى أنه كان فى زمان الخليفة عبد الملك بن مروان شاب حسن الصورة فى الشام وكان يلهو بركوب الخيل فبينما هو ذات يوم على ظهر حصانه اذ أجفل الحصان وجاء به فى سكك الشام ولم يكن له قدرة على منعه فوقع طريقه على باب الخليفة فصادف ولده ولم يقدر الولد على رد الحصان فصدمه بالفرس وقتله فوصل الخبر الى الخليفة فأمر باحضاره فلما ان أشرف اليه خطر على باله ان قال ان خلصنى الله تعالى من هذه الواقعة أعمل وليمة عظيمة وأستقرأ فيها مولد النبي صلى الله عليه وسلم فلما حضر قدامه ونظر اليه ضحك بعد ما كان يخنقه الغضب فقال يا هذا أتحسن السحر قال لا والله يا أمير المؤمنين فقال عفوت عنك ولكن قل لى ماذا قلت قال قلت ان خلصنى الله تعالى من هذه الواقعة الجسيمة أعمل وليمة لاجل مولد النبي صلى الله عليه وسلم فقال الخليفة قد عفوت عنك وهذه ألف دينار لاجل مولد النبي صلى الله عليه وسلم وأنت فى حل من دم ولدى فخرج الشاب وعفى عن القصاص وأخذ ألف دينار ببركة مولد النبي صلى الله عليه وسلم وانما أطلت الكلام فى ذلك لاجل ان يعتنى ويرغب جميع الاخوان فى قراءة مولد سيد ولد عدنان لان من لاجله خلقت الارواح والاجسام يحق ان يهدى له الروح والمال والطعام وفقنا الله واياكم لقراءة مولد نبيه الكريم على الدوام وانفاق المال لاجله فى سائر الاوقات والايام آمين (قوله فروع) أى خمسة عشر الاول قوله يندب الاكل الخ الثانى قوله ويجوز للضيف ان يأكل مما قدم الخ الثالث قوله وصرح الشيخان الخ الرابع قوله وورد بسند ضعيف الخ الخامس قوله ويسن للآكل الخ السادس قوله ويحرم ان يكبر اللقم الخ السابع قوله ولو دخل على آكلين الخ الثامن قوله ولا يجوز للضيف ان يطعم الخ التاسع قوله ويكره للداعى الخ العاشر قوله ويحرم للاراذل الخ الحادى عشر قوله ولو تناول الخ الثانى عشر قوله ويجوز للانسان أخذ الخ الثالث عشر قوله ولزم مالك طعام الخ الرابع عشر قوله ويجوز نثر الخ الخامس عشر قوله ويحرم أخذ فرخ الخ (قوله يندب الاكل الخ) عبارة المنهاج ولا تسقط اجابة بصوم فان شق على الداعى صوم نفل فالفطر أفضل اه وانما لم تسقط لخبر مسلم اذا دعى أحدكم الى طعام فليجب فان كان مفطرا فليطعم وان كان صائما فليصل أى فليدع بدليل رواية فليدع بالبركة واذا دعى وهو صائم فلا يكره أن يقول انى صائم حكاه القاضى أبو الطيب عن الاصحاب أى ان أمن الرياء كما هو ظاهر واستثنى البلقينى منه مالو دعاه فى نهار رمضان والمدعوون كلهم مكلفون صائمون فلا تجب الاجابة اذ لا فائدة فيها الا مجرد نظر الطعام والجلوس من أول النهار الى آخره مشق فان أراد هذا فليدعهم عند الغروب وقال وهذا واضح اه نهاية وقوله فى صوم نفل خرج به الفرض كنذر مطلق وقضاء مافات من رمضان فيحرم الخروج منه ولو توسع وقته (قوله لارضاء ذى الطعام) أى لاجل ارضائه فاللام للتعليل وقوله بان شق الخ أى ويتصور كون الاكل لاجل ماذكر بان كان يشق على ذى الطعام بقاؤه على صومه فالباء للتصوير وماجرى عليه من التقييد بمشقة الامساك هو طريقة المراوزة وأطلق الامام الشافعى والعراقيون الحكم فيندب الاكل عندهم مطلقا كذا فى شرح الروض (قوله للامر بالفطر) أى فى رواية البيهقى وغيره انه صلى الله عليه وسلم لما أمسك من حضر معه وقال انى صائم قال له يتكلف لك أخوك المسلم وتقول انى صائم أفطر ثم اقض يوما مكانه أى ان شئت (قوله ويثاب على مامضى) يعنى اذا أفطر نصف النهار مثلا يثاب

على القدر الذي صامه منه (قوله وقضى ندبا) أي لانه صوم نفل (قوله فان لم يشق عليه) أي ذي الطعام وقوله امساكه أي بقاؤه على صومه (قوله لم يندب الافطار) جواب ان (قوله بل الامساك أولى) أي بل بقاؤه على صومه أولى من فطره (قوله قال الغزالي الخ) عبارته الثالث أي من آداب اجابة الوليمة أن لا يمتنع لكونه صائما بل يحضر فان كان يسر أخاه افطاره فليفطر وليحتسب في افطاره بنية ادخال السرور على قلب أخيه ما يحتسب في الصوم وأفضل ذلك في صوم التطوع وان لم يتحقق سروره فليصدقه بالظاهر وليفطر وان تحقق انه متكلف فليتعلل وقد قال صلى الله عليه وسلم لمن امتنع بعذر بالصوم يتكلف لك أخوك وتقول اني صائم وقد قال ابن عباس رضي الله عنهما من أفضل الحسنات اكرام الجلساء بالافطار فالافطار عبادة بهذه النية وحسن خلق فثوابه فوق ثواب الصوم ومهما لم يفطر فضيافته الطيب والمجمرة والحديث الطيب وقد قيل الكحل والدهن أحد القراءين اه (قوله ويجوز للضيف) هو من يحضر الوليمة باذن سمي باسم ملك يأتي برزقه قبل مجيئه لأهل المنزل بأربعين يوما وينادي فيهم هذا رزق فلان بن فلان وأما الطفيلي فهو الذي يحضر الطعام بلا اذن من صاحبه وسمي بذلك نسبة لرجل من غطفان يقال له طفيل كان يحضر كل وليمة تفعل من غير دعوة وقوله ان يأكل أفهم انه لا يجوز له أن يتصرف فيه بغير الأكل وسيصرح به بقوله ولا يجوز للضيف ان يطعم سائلا أو هرة والمعتمد انه يملكه بوضعه في فمه ملكا مراعى بمعنى انه ان ازدرده استقر على ملكه وان أخرجه من فمه تبين بقاؤه على ملك صاحبه وقيل ليس هو من باب الملك وانما هو اتلاف باذنه وقوله مما قدم له قال في النهاية افهم حرمة أكل جميع ما قدم له وبه صرح ابن الصباغ ونظر فيه اذا قل واقتضى العرف أكل جميعه والذي يتجه النظر في ذلك للقرينة القوية فان دلت على أكل الجميع حل والا امتنع اه ومثله في التحفة (قوله بلا لفظ من المضيف) متعلق بيجوز أي يجوز له الأكل من غير لفظ صادر من المضيف يدل على الاذن فيه اكتفاء بالقرينة العرفية كما في الشرب من السقايات التي في الطرق (فائدة) قال النووي في الأذكار اعلم انه يستحب لصاحب الطعام أن يقول لضيفه عند تقديم الطعام باسم الله أو كل أو نحو ذلك من العبارات المصرحة بالاذن في الشروع في الأكل ولا يجب هذا القول بل يكفي تقديم الطعام اليهم ولهم الأكل بمجرد ذلك من غير اشتراط لفظ وقال بعض أصحابنا لا بد من لفظ والصواب الاول وما ورد في الاحاديث الصحيحة من لفظ الاذن في ذلك محمول على الاستحباب اه بتصرف ويسن للضيف أن يدعو للمضيف بدعاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بان يقول أكل طعامكم الابرار وصلت عليكم الملائكة الاخيار وذكركم الله فيمن عنده وأفطر عندكم الصائمون اللهم اخلف على باذليه وهن آكليه واطرح البركة فيه (قوله نعم) استدراك على قوله بلا لفظ الموهم جواز الأكل مطلقا وقوله ان انتظر أي المضيف وقوله غيره أي غير الذي حضر ومثله مالو لم تتم السفرة وقوله لم يجز أي الأكل وقوله قبل حضوره أي المنتظر وقوله الا بلفظ منه أي الا باذن من المضيف له لفظا (قوله وصرح الشيخان الخ) ما صرحا به لا يختص بالضيف بل يجري في طعام نفسه كما هو ظاهر (قوله فوق الشبع) أي المتعارف لا المطلوب شرعا وهو أكل نحو ثلث البطن اه ع ش وقوله وآخرون بحرمته أي وصرح آخرون بحرمة الأكل فوق الشبع وذلك لانه مؤذ للمزاج وجمع في التحفة والنهاية بين القولين بحمل الاول على مال نفسه الذي لا يضره والثاني على خلافه وبضمنه لصاحبه مالم يعلم رضاه به كما هو ظاهر وفي البجيرمي والاحسن ان يقال ان التحريم محمول على حالة الضرر سواء كان من ماله أو من مال غيره ويقول بالكراهة على غيرها اه (قوله قال مالك هو) أي الاعتماد على يده اليسرى وقوله نوع من الاتكاء أي المنهي عنه (قوله جاثيا) حال مؤكدة قال في القاموس جثا كدعا ورمى جثوا وجثيا بضمهما جلس على ركبتيه أو قام على أطراف أصابعه اه وقوله وظهور

قدمي

وقضى ندبا يوما مكانه فان لم يشق عليه امساكه لم يندب الافطار بل الامساك أولى قال الغزالي يندب أن ينوي بفطره ادخال السرور عليه ويجوز للضيف ان يأكل مما قدم له بلا لفظ من المضيف نعم ان انتظر غيره لم يجز قبل حضوره الا بلفظ منه وصرح الشيخان بكراهة الاكل فوق الشبع وآخرون بحرمته وورد بسند ضعيف زجر النبي صلى الله عليه وسلم أن يعتمد الرجل على يده اليسرى عند الاكل قال مالك هو نوع من الاتكاء فالسنة للآكل أن يجلس جاثيا على ركبتيه وظهور قدميه أو ينصب رجله اليمنى ويجلس على اليسرى

قدميه بأن يجعلها مما يلي الارض ويجعل بطونهما مما يلي وركيه (قوله ويكره الاكل متكئا) أي لخبر أنا لا آكل متكئا (قوله وهو) أي المتكئ وقوله المعتمد الخ عبارة شرح الروض قال النووي قال الخطابي المتكئ هنا الجالس معتمدا على وطاء تحته كقعود من يريد الاكثار من الطعام وأشار غيره الى انه المائل على جنبه ومثله المضطجع كما فهم بالاولى اه وفي الباجوري على الشمائل مانصه ومعنى المتكئ المائل الى أحد الشقين معتمدا عليه وحده وحكمة كراهة الاكل متكئا انه فعل المتكبرين المكثرين من الاكل نهمة والكراهة مع الاضطجاع أشد منها مع الاتكاء نعم لا بأس بأكل ما يتنقل به مضطجعا اه وقوله على وطاء قال في القاموس الوطاء كسحاب وكتاب خلاف الغطاء اه وفي المصباح والوطاء وزان كتاب المهاد الوطيء اه (قوله ومضطجعا) معطوف على متكئا أي ويكره الاكل حال كونه مضطجعا على جنبه الايمن أو الايسر وبالاولى الاكل مع الاستلقاء (قوله الا فيما يتنقل به) بتقديم التاء الفوقية على النون وذلك كنحو الفاكهة من كل مالا يعد للشبع فلا يكره أكله مع الاتكاء أو الاضطجاع (قوله لا قائما) أي لا يكره الاكل قائما (قوله والشرب قائما خلاف الاولى) عبارة الروض وشرحه والشرب قاعدا أولى منه قائما أو مضطجعا فالشرب قائما بلا عذر خلاف الاولى كما اختاره في الروضة لكنه صوب في شرح مسلم كراهته وأما شربه صلى الله عليه وسلم قائما فلبيان الجواز قال في شرح مسلم ويستحب لمن شرب قائما عالما أو ناسيا ان يتقيأه لخبر مسلم لا يشربن أحدكم قائما فمن نسي فليستقئ اه واعلم أنه استثنى بعضهم شرب ماء زمزم وقال انه يسن الشرب منه قائما اتباعا فقد صح عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم شرب من زمزم وهو قائم ورده الباجوري في حاشية الشمائل بما نصه وانما شرب صلى الله عليه وسلم وهو قائم مع نهيه عنه لبيان الجواز ففعله ليس مكروها في حقه بل واجب فسقط قول بعضهم انه يسن الشرب من زمزم قائما اتباعا له صلى الله عليه وسلم ولا حاجة لدعوى النسخ أو تضعيف النهي لانه حيث أمكن الجمع وجب المصير اليه ثم قال قال ابن القيم للشرب قائما آفات منها أنه لا يحصل به الري التام ولا يستقر في المعدة حتى يقسمه الكبد على الاعضاء ويلاقي المعدة بسرعة فربما برد حرارتها ويسرع النفوذ الى أسافل البدن فيضر ضررا بينا ومن ثم سن ان يتقاياه ولو فعله سهوا لانه يحرك أخلاطا يدفعها القيء ويسن لمن شرب قائما أن يقول اللهم صل على سيدنا محمد الذي شرب الماء قائما وقاعدا فانه بسبب ذلك يندفع عنه الضرر وذكر الحكماء ان تحريك الشخص ابهامي رجليه حال الشرب قائما يدفع ضرره اه (قوله ويسن للآكل الخ) تقدم أول الكتاب في مبحث سنن الوضوء أنه تستحب التسمية قبل الاكل والشرب فان تركها أوله قال في أثنائه بسم الله أوله وآخره قال النووي في الاذكار وروينا في سنن أبي داود والترمذي عن عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أكل أحدكم فليذكر اسم الله تعالى في أوله فان نسي ان يذكر اسم الله تعالى في أوله فليقل بسم الله أوله وآخره قال الترمذي حديث حسن صحيح ثم قال قلت اجمع العلماء على استحباب التسمية على الطعام في أوله فان ترك في أوله عامدا أو ناسيا أو مكرها أو عاجزا لعارض آخر ثم تمكن في أثناء أكله استحب ان يسمي للحديث المتقدم والتسمية في شرب الماء واللبن والعسل والمرق وسائر المشروبات كالتسمية في الطعام في جميع ماذكرناه ويستحب ان يجهر بالتسمية ليكون فيه تنبيه لغيره على التسمية وليقتدى به في ذلك اه باختصار وقوله ان يغسل اليدين الخ قال في شرح الروض لكن المالك يبتدئ به فيما قبله ويتأخر به فيما بعده ليدعو الناس الى كرمه اه (قوله ويقرأ سورتي الخ) أي ويسن ان يقرأ بعد الاكل سورة الاخلاص وسورة قريش ويسن أيضا ان يقول بعد الاكل وقبل قراءة السورتين الحمد لله الذي أطعمني هذا الطعام ورزقنيه من غير حول مني ولا قوة اللهم كما

ويكره الاكل متكئا وهو المعتمد على وطاء تحته ومضطجعا الا فيما يتنقل به لا قائما والشرب قائما خلاف الاولى ويسن للآكل أن يغسل اليدين والفم قبل الاكل وبعده ويقرأ سورتي الاخلاص وقريش

بعد ولا يبتلع ما يخرج من أسنانه بالخلال بل يرميه بخلاف ما يجمعه بلسانه من بينها فإنه يبتلعه ويحرم أن
يكبر اللقم مسرعا
حتى يستوفى أكثر
الطعام ويحرم غيره
ولو دخل على آكلين
فأذنوا له لم يجز له
الا كل معهم الا ان
ظن أنه عن طيب نفس
لا لنحو حياء ولا يجوز
للضيف أن يطعم
سائلا أو هرة الا ان
علم رضا الداعي
ويكره للداعي
تخصيص بعض
الضيفان بطعام
نفيس ويحرم للاراذل
أكل ما قدم للاماثل
ولو تناول ضيف اناء
طعام فانكسر منه
ضمنه كما بحثه
الزركشي لانه في يده
في حكم العارية
ويجوز للانسان أخذ
من نحو طعام
صديقه مع ظن رضا
مالكه بذلك ويختلف
بقدر المأخوذ وجنسه
وبحال المضيف
ومع ذلك ينبغي له
مراعاة نصفة أصحابه
فلا يأخذ الا ما يخصه
أو يرضون به عن
طيب نفس لا عن
حياء وكذا يقال في
قران نحو تمرتين

أطعمني طيبا فاستعملني صالحا الحمد لله الذي أطعم وسقى وسوغه وجعل له مخرجا الحمد لله الذي أطعمني
وأشبعني وأرواني قال في الاذكار وروينا في سنن أبي داود والترمذي وابن ماجه عن معاذ بن أنس
رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أكل طعاما فقال الحمد لله الذي أطعمني هذا
الطعام ورزقنيه من غير حول مني ولا قوة غفر له ما تقدم من ذنبه قال الترمذي حديث حسن (قوله
ولا يبتلع الخ) أي ويسن ان لا يبتلع ما يخرج من آثار الطعام بالخلال بخلاف ما يجمعه بلسانه من
بين الاسنان فانه يبتلعه (قوله ويحرم أن يكبر اللقم) قيده في التحفة بما اذا قل الطعام وقال ابن عبد
السلام ولو كان يأكل قدر عشرة والمضيف جاهل به لم يجز له ان يأكل فوق ما يقتضيه العرف في
مقدار الاكل لانتفاء الاذن اللفظي والعرفي فيما وراءه اه وقوله مسرعا أي حال كونه مسرعا في
الاكل وقوله حتى يستوفي أكثر الطعام حتى تعليلية أي يكبر اللقم لاجل أن يستوفي أكثر الطعام
وقوله ويحرم (٢) بضم الياء وكسر الراء وهو بالنصب معطوف على يستوفي أي ولاجل ان يحرم غيره
من بقية الضيوف (قوله ولو دخل) أي انسان غير ضيف وقوله على آكلين أي على جماعة يأكلون
وقوله فأذنوا له أي في الاكل معهم وقوله لم يجز له أي للداخل (قوله الا ان ظن انه عن طيب نفس) أي
الا ان ظن ان اذنهم له صادر عن طيب نفوسهم فيجوز له الاكل حينئذ وقوله لا لنحو حياء أي لا ظن
ان اذنهم له لنحو حياء منه فيحرم عليه الاكل معهم ومن ثم حرم اجابة من عرض بالضيافة تجملا
وأكل هدية من ظن منه أنه لا يهدي الا خوف المذمة (قوله ولا يجوز للضيف ان يطعم سائلا أو هرة)
أي من الطعام الذي قدم له وذلك لعدم الاذن له في غير الاكل نعم له تلقيم صاحبه ما لم يفاضل المضيف
طعامهما كأن خص أحدهما بعالي الطعام والآخر بسافله والا فليس له ذلك وقوله لا ان علم
رضا الداعي أي فانه لا يحرم والمراد بالعلم ما يشمل الظن بان توجد القرائن القوية على رضاه به بدليل
التقييد بالظن في مسئلة الاخذ الآتية قريبا (قوله ويكره للداعي تخصيص الخ) وذلك لما فيه
من كسر الخاطر للبعض الآخر (قوله ويحرم للاراذل أكل الخ) أي لانه لا دلالة على الاذن لهم فيه
بل العرف زاجر لهم عنه (قوله ولو تناول ضيف) أي من المضيف له وقوله اناء طعام التركيب اضافي
أي اناء فيه طعام وقوله فانكسر أي الاناء وقوله منه أي من الضيف (قوله ضمنه) أي الاناء دون
الطعام لانه اباحه كما يعلم مما تقدم للشارح في باب العارية في مسئلة الكوز وهي انه لو أخذ كوزا من
سقاء ليشرب منه فوقع من يده وانكسر قبل شربه أو بعده فان طلبه أي الماء مجانا ضمنه دون الماء
أو بعوض والماء قدر كفايته فعكسه اه وتقدم في الكتابة عليه تعليل ذلك وجملة مسائل فارجع
اليه ان شئت وقوله لانه أي الاناء وقوله في يده أي الضيف وقوله في حكم العارية أي وهي مضمونة
(قوله ويجوز للانسان أخذ من نحو طعام صديقه) أي يجوز له ان يأخذ من طعام صديقه وشرابه
ويحمله الى بيته قال في التحفة واذا جوزنا له الاخذ فالذي يظهر انه ان ظن الاخذ بالبدل كان قرضا
ضمنيا أو بلا بدل توقف الملك على ما ظنه اه (قوله ويختلف) أي ظن الرضا وعبارة غيره وتختلف
قرائن الرضا في ذلك باختلاف الاحوال ومقادير الاموال اه (قوله وبحال المضيف) أي يسارا
واعسارا (قوله ومع ذلك) أي ظن الرضا وقوله مراعاة نصفة بفتحات العدل (قوله فلا يأخذ الخ)
تفريع على الانبغاء المذكور وقوله الا ما يخصه أي القدر الذي يخصه من الطعام المقدم اليهم
وقوله أو يرضون به أي أو الا الذي يرضون بأخذه وكتب سم ما نصه قوله الا ما يخصه أو يرضون
به لعل هذا اذا أكل المالك الامر اليهم والا فالوجه جواز ما رضي به باذن أو قرينة اه وقوله عن طيب
نفس أي نفوسهم كلهم وقوله لا عن حياء أي وأما اذا كان عن حياء فانه يحرم عليه أخذه (قوله وكذا
يقال الخ) أي ان مثل ما قيل في أخذه من نحو طعام صديقه يقال في القران بين تمرتين أو سمسمتين
أو عنبتين في لقمة واحدة أي فان ظن رضا المالك بذلك جاز والا فلا ومع ذلك ينبغي له مراعاة النصفة

للحاضرين

(٢) قوله بضم الياء
الخ لا يتعين هذا
الضبط بل هو لغية
كما في القاموس والكثير باب ضرب وعلم اه

الحاضرين والقران بكسر ففتح الاقتران والجمع (قوله أما عند الشك فى الرضا) مفهوم قوله مع ظن رضا مالكه وقوله فيحرم الاخذ أى أخذه من طعام صديقه (قوله كالتطفل) أى كحرمة التطفل وهو حضور الوليمة من غير دعوة الا اذا علم رضا المالك به لما بينهما من الانس والانبساط (قوله مالم يعم) قيد فى حرمة التطفل أى محل الحرمة حيث لم يعم دعوته فان عم لم يحرم كما فى شرح الروض نقلا عن الامام وعبارته وقيد ذلك أى حرمة التطفل الامام بالدعوة الخاصة أما العامة كأن فتح الباب ليدخل من شاء فلا تطفل اه وقوله كأن فتح الباب الخ تمثيل لعموم الدعوة (قوله ولزم مالك طعام) أى مطعوم أعم من المأكول والمشروب وقوله اطعام فاعل لزم مؤخر وماقبله مفعول مقدم وقوله مضطر أى محتاج الى الطعام وقوله قدر سد رمقه الرمق بقية الروح والمراد يطعمه بقدر ما يسد الخلل الحاصل فى بقية الروح و زاد فى التحفة فى باب الاطعمة أو اشباعه بشرطه وعبارته مع الاصل أو وجد طعام حاضر غير مضطر لزمه أى مالك الطعام اطعام أى سد رمق مضطر أو اشباعه بشرطه اه وقوله بشرطه هو أنه لو اقتصر على سد الرمق يخاف تلفا أى محذور تيمم (قوله ان كان) أى المضطر وقوله معصوما سيذكر محترزه وقوله مسلما أو ذميا بدل من معصوما أو عطف بيان (قوله وان احتاجه الخ) غاية فى لزوم الاطعام وقوله مالكه انما أظهر ولم يضمر مع تقدم مرجعه لئلا يتوهم رجوعه الى المضطر وان كان بعيدا وقوله مآلا أى فى المآل أى المستقبل (قوله وكذا بهيمة الغير) أى ومثل المعصوم بهيمة الغير أى فيلزم مالك الطعام اطعامها (قوله بخلاف حربى الخ) أى فلا يلزم مالك الطعام اطعامهم اذا اضطروا لعدم احترامهم (قوله فان منع) أى المضطر فالفعل مبنى للمجهول و يحتمل بناؤه للمعلوم وفاعله ضمير يعود على المالك والمفعول محذوف أى فان منع المالك المضطر من اطعامه الطعام وقوله فله أى المضطر أخذه قهرا وله أن يقاتل عليه فان قتل أحدهما صاحبه كان صاحب الطعام مهدر الدم لا قصاص فيه ولا دية ولا كفارة وكان المضطر مضمونا بالقصاص أو الدية والكفارة (قوله ان حضر) أى العوض عند المضطر وقوله والا أى وان لم يحضر عنده فهو نسيئة (قوله ولو أطعمه) أى أطعم مالك الطعام المضطر وقوله ولم يذكر عوضا أى لم يذكر المالك للمضطر أنه أطعمه اياه بعوض لا مجانا وقوله فلا عوض له أى للمالك على المضطر وقوله لتقصيره أى بعدم ذكر العوض (قوله ولو اختلفا) أى المالك والمضطر وقوله فى ذكر العوض فالمالك يقول ذكرته والمضطر ينكره وقوله صدق المالك بيمينه أى حملا للناس على هذه المكرمة (قوله ويجوز نثر نحو سكر) أى كلوز ودنانير ودراهم والنثر الرمى مفرقا وعبارة المنهاج ويحل نثر سكر وغيره فى الاملاك اه (قوله وتركه أولى) أى وترك النثر أولى ولا يكره فى الاصح لخبر أنه صلى الله عليه وسلم حضر أملا كا فيه أطباق اللوز والسكر فامسكوا فقال ألا تنتهبون فقالوا نهيتنا عن النهبى فقال انما نهيتكم عن نهبة العساكر أما الفرسان فلا خذوا على اسم الله فجاذبنا وجاذبناه اه تحفة (قوله ويحل التقاطه) أى المنثور (قوله ويكره أخذه) ضعيف والمعتمد أنه خلاف الاولى وعبارة المنهج وشرحه وتركهما أى نثر ذلك والتقاطه أولى لان الثانى يشبه النهبى والاول تسبب الى ما يشبهها نعم ان عرف أن الناثر لا يؤثر بعضهم على بعض ولا يقدح الالتقاط فى مروءة الملتقط لم يكن الترك أولى اه وعبارة النهاية مع الاصل و يحل التقاطه وتركه أولى وقيل أخذه مكروه ولانه دناءة نعم ان علم أن الناثر لا يؤثر به ولم يقدح أخذه فى مروءته لم يكن تركه أولى و يكره أخذه من الهواء بازار أو غيره فان أخذه منه أو التقطه أو بسط ثوبه لاجله فوقع فيه ملكه بالاخذ ولو صبيا وان سقط منه بعد أخذه فلو أخذه غيره لم يملكه وحيث كان أولى به وأخذه غيره ففى ملكه وجهان جاريان فيما لو عشش طائر فى ملكه فأخذ فرخه غيره وفيما اذا دخل السمك مع الماء فى حوضه وفيما اذا وقع الثلج فى ملكه فأخذه غيره وفيما اذا أحيا ماتحجره غيره لكن الاصح فى الصور كلها الملك كالاحياء ماعدا صورة النثار لقوة الاستيلاء فيها اه

أما عند الشك فى الرضا فيحرم الاخذ كالتطفل مالم يعم كأن فتح الباب ليدخل من شاء ولزم مالك طعام اطعام مضطر قدر سد رمقه ان كان معصوما مسلما أو ذميا وان احتاجه مالكه مآلا وكذا بهيمة الغير المحترمة بخلاف حربى ومرتد و زان محصن وتارك صلاة وكلب عقور فان منع فله أخذه قهرا بعوض ان حضر والا فنسيئة ولو أطعمه ولم يذكر عوضا فلا عوض له لتقصيره ولو اختلفا فى ذكر العوض صدق المالك بيمينه ويجوز نثر نحو سكر وتنبل وتركه أولى ويحل التقاطه للعلم برضا معرفة مالكه ويكره أخذه لانه دناءة

وقوله الملك أى للا آخذ الثانى ومثله فى التحفة (قوله ويحرم أخذ فرخ الخ) يعنى أنه يحرم على الشخص أن يأخذ فرخ طير عشش ذلك الطير فى ملك غيره وأخذ سمك دخل مع الماء حوض غيره وحيث حرم الاخذ لم يملكه لو أخذه كما فى فتح الجواد ونصه مع الاصل وجاز لقط الاان أخذه ممن أخذه أو بسط ذيله له ولو صبيا ومجنونا فوقع فيه لانه يملكه بالاخذ والوقوع فى نحو الذيل وان سقط منه بعد أخذه وخرج بله وقوعه فيه اتفاقا فانه لا يملكه بل يكون أولى به فيحرم على غيره أخذه الاان ظن رضاه أوسقط من ثوبه وان لم ينفضه واذا حرم لم يملكه آخذه كاخذ فرخ طير عشش بملك الغير أو سمك دخل مع الماء حوضه أو ثلج وقع فى ملكه وانما ملك الصى ماتحجره الغير لان المتحجر غير مالك فليس الاحياء صرفا فى ملك الغير بخلاف هذه الصور اه بحذف والله سبحانه وتعالى أعلم

(فصل فى القسم والنشوز) أى فى بيان حكمهما كوجوب التسوية بين الزوجات وغير ذلك مما يترتب عليهما وانما ذكر القسم بعد الوليمة نظرا لكون الافضل فعلها بعد الدخول وهو أيضا يكون بعده وذكر بعده النشوز لانه يترتب غالبا على ترك القسم ولقوة المناسبة بينهما جمعهما فى ترجمة واحدة والقسم بفتح القاف وسكون السين مصدر قسمت الشئ والمراد به العدل بين الزوجات وأما بالكسر فالنصيب وبفتح القاف مع فتح السين اليمين والنشوز الخروج عن الطاعة (قوله يجب قسم الخ) وذلك لقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف وخبر اذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشقه مائل أوساقط رواه أبوداود وغيره وصححه الحاكم وقوله لزوجات أى حقيقة فخرجت الرجعية ودخل الاماء وذلك بان تزوج رقيق أمتين فيجب عليه القسم بينهما أو تزوج حر بالشروط أمة فسقمت ثم تزوج أمة أخرى فيجب عليه القسم بينهما والمراد بالجمع ما فوق الواحد فتدخل الاثنتان والثلاث والاربع وخرجت الواحدة فلا يجب عليه فيها شئ لكن يستحب ان لا يعطلها بان يبيت عندها لانه من المعاشرة بالمعروف وفى البجيرمى لافرق فى وجوب القسم بين المسلمة والذمية ذكره فى البيان اه (قوله ان بات عند بعضهن) قيد فى الوجوب فلو لم يبت عند بعضهن لم يجب عليه القسم ولا اثم عليه بذلك لكن يستحب أن لا يعطلهن وأن يحصنهن بالوطء ثم ان البيتوتة المختصة بالليل ليست بقيد بل المدار على صيرورته عند بعضهن ليلا أونهارا كما فى التحفة ونصها مع الاصل نعم ان بات فى الحضر أى صار ليلا أو نهارا فالتعبير ببات لان شأن القسم الليل لا الاخراج ملكثه نهارا عند احداهن فان الاوجه انه يلزمه ان يمكث مثل ذلك الزمن عند الباقيات اه وقوله بقرعة متعلق بقسم وقوله أوغيرها أى القرعة (قوله فيلزمه قسم لمن بقى الخ) هذا عين قوله يجب قسم لزوجات اذ اللزوم والوجوب بمعنى واحد والمراد بقوله لزوجات بقيتهن لا كلهن بدليل قوله ان بات عند بعضهن ولا يقال انه أعاده لاجل الغاية وهى ولو قام بهن عذر لانا نقول يصح جعلها غاية لوجوب قسم الزوجات وبالجملة فالاولى اسقاطه والاقتصار على الغاية (قوله ولو قام بهن عذر) أى يلزمه القسم للباقيات ولو قام بهن عذر وذلك لان المقصود الانس لا الوطء ويلزمه ذلك فورا ولو بدون طلب كما فى سم وترك القسم كبيرة كما فى ع ش (قوله كمرض وحيض) تمثيل للعذر ومثلهما رتق وقرن واحرام وجنون ان أمن من الشر (قوله وتسن التسوية بينهن) أى بين الزوجات (قوله فى سائر أنواع الاستمتاع) أى وطأ كانت أو غيره (قوله ولا يؤاخذ بميل القلب الى بعضهن) أى لانه أمر قهرى ولهذا كان صلى الله عليه وسلم يقول اللهم هذا قسمى فيما أملك فلا تلمنى فيما تملك ولا أملك (قوله وان لا يعطلهن) أى ويسن أن لا يعطلهن أى ان لم يبت عند بعضهن والا وجب عدم التعطيل كما علمت (قوله بان يبيت) تصوير لانتفاء التعطيل (قوله ولا قسم بين اماء) أى غير زوجات ولو كن مستولدات قال تعالى فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم أشعر ذلك بانه لا يجب العدل الذى هو فائدة القسم فى ملك اليمين فلا يجب القسم فيه (قوله ولا اماء وزوجة) أى

ويحرم أخذ فرخ طير عشش بملك الغير وسمك دخل مع الماء حوضه

(فصل) فى القسم والنشوز (يجب قسم لزوجات) ان بات عند بعضهن بقرعة أوغيرها فيلزمه قسم لمن بقى منهن ولو قام بهن عذر كمرض وحيض وتسن التسوية بينهن فى سائر أنواع الاستمتاع ولا يؤاخذ بميل القلب الى بعضهن وان لا يعطلهن بان يبيت عندهن ولا قسم بين اماء ولا اماء وزوجة

ولا

ويجب على الزوجين
ان يتعاشرا بالمعروف
بان يمتنع كل عما
يكرهه صاحبه
ويؤدي اليه حقه
مع الرضا وطلاقة
الوجه من غير أن
يحوجه الى مؤنة
وكلفة في ذلك (غير)
معتدة عن وطء شبهة
لتحريم الخلوة بها
وصغيرة لا تطيق
الوطء و(ناشزة) أي
خارجة عن طاعته
بان تخرج بغير اذنه
من منزله أو تمنعه من
التمتع بها أو تغلق
الباب في وجهه ولو
مجنونة وغير مسافرة
وحدها لحاجتها ولو
باذنه فلا قسم لهن كما
لا نفقة لهن (فرع)
قال الاذرعي نقلا عن
بحر الروياني ولو
ظهر زناها حل له منع
قسمها وحقوقها
لتفتدي منه نص
عليه في الام وهو أصح
القولين انتهى قال
شيخنا

ولا قسم بين اماء وزوجة لما مر (قوله ويجب على الزوجين ان يتعاشرا بالمعروف) أي لقوله تعالى
وعاشروهن بالمعروف وفي شرح الروض النكاح مناط حقوق الزوج على الزوجة كالطاعة
وملازمة المسكن وحقوقها عليه كالمهر والنفقة والكسوة والمعاشرة بالمعروف قال تعالى ولهن
مثل الذي عليهن بالمعروف والمراد تماثلهما في وجوب الاداء وقال تعالى وعاشروهن بالمعروف
اه (قوله بان يمتنع كل) أي من الزوجين وهو تصوير للتعاشر بالمعروف (قوله ويؤدي) معطوف
على يمتنع أي وبأن يؤدي كل الى صاحبه حقه وقوله مع الرضا متعلق بكل من يمتنع ويؤدي وقوله
وطلاقة الوجه أي ومع طلاقة الوجه وهي عدم العبوسة ولبعضهم البر شيء هين * وجه طلق وكلام
لين (قوله من غير أن يحوجه الخ) متعلق أيضا بكل من الفعلين قبله أي يمتنع عما ذكر ويؤدي
اليه حقه من غير أن يحوج أحدهما الآخر الى مؤنة وقوله وكلفة العطف للتفسير والمراد المشقة
وقوله في ذلك أي في الامتناع المذكور وأداء ما عليه للآخر من الحقوق (قوله غير معتدة)
منصوب على الاستثناء من زوجات أي يجب القسم للزوجات الا المعتدة الخ وقوله عن وطء شبهة
فان كانت معتدة عنه بان وطئ أحد زوجاته أجنبي بشبهة فلا قسم لها حتى تعتد بل يحرم كما يفهمه
التعليل بعد بقوله لتحريم الخلوة بها (قوله وصغيرة) أي وغير صغيرة لا تطيق الوطء (قوله وناشزة)
أي وغير ناشزة ودخل فيها مدعية الطلاق (قوله أي خارجة عن طاعته) تفسير للناشزة (قوله
بان تخرج بغير الخ) تصوير لخروجها عن طاعته (قوله ولو مجنونة) غاية في الناشزة أي يشترط أن
تكون غير ناشزة ولو كانت مجنونة فنشوزها يسقط حقها كنشوزة العاقلة وان كانت لا تأثم به (قوله
وغير مسافرة) عطف على غير معتدة وقوله وحدها خرج ما اذا سافرت معه ولم يمنعها فحقها باق وقوله
لحاجتها خرج ما اذا كان لحاجته باذنه فيقضي لها من نوب الباقيات فان كان من غير اذنه سقط
حقها (قوله فلا قسم لهن) أي للمعتدة والصغيرة والناشزة والمسافرة وهو تفريع على مفهوم قوله
غير معتدة الخ ويصح جعله جواب شرط مقدر أي أما المعتدة من وطء الشبهة والصغيرة والناشزة
والمسافرة فلا قسم لهن لعدم استحقاقهن له وانظر هل يحرم القسم عليه لهن لان فيه تضييع حق
الباقيات أم لا وقد قدمت ان قوله لتحريم الخلوة بالمعتدة يقتضي حرمته عليه فيها ولكن بقي النظر
فيما عداها من الناشزة والصغيرة الخ (قوله كما لا نفقة لهن) أي لا نفقة واجبة عليه لهن وفي المغني مع
الاصل ما نصه ويستحق القسم مريضة وقرناء ورتقاء وحائض ونفساء ثم قال وضابط من يستحق القسم
كل من وجبت نفقتها ولم تكن مطلقة لتخرج الرجعية ويستثنى من استحقاق المريضة القسم
ما لو سافر بنسائه فتخلفت واحدة لمرض فلا قسم لها وان كانت تستحق النفقة وضابط من لا يستحقه هو
كل امرأة لا نفقة لها وضابط من يجب عليه القسم كل زوج عاقل ولو سكران أو سفيها أو مراهقا فان جار
المراهق فالاثم على وليه أي اذا قصر وان جار السفيه فعلى نفسه لانه مكلف وأما المجنون اذا أطبق
جنونه أو تقطع ولم ينضبط فلا يلزم الولي الطواف به عليهن سواء أمن منه الضرر أم لا الا ان طولب
بقضاء قسم وقع منه أو كان الجماع ينفعه بقول أهل الخبرة أو مال اليه بميله الى النساء فيلزمه أن يطوف
به عليهن أو يدعوهن الى منزله أو يطوف به على بعضهن ويدعو بعضهن اذا كان ثم عذر بحسب
ما يرى اه بحذف (قوله ولو ظهر زناها) أي ظهر زنا واحدة من زوجاته برؤيته أو بالشيوع (قوله
حل له) أي زوجها (قوله منع قسمها وحقوقها لتفتدي منه) أي يمتنع من قسمه لها لتختلع منه
بمال (قوله قال شيخنا الخ) لعله في غير التحفة ولفظها بعد وهو أصح القولين وهو بعيد ولعل الاصح
القول الثاني ويأتي أول الخلع ما يصرح به وينبغي أن يكون محل الخلاف اذا ظهر زناها في عصمته
لا قبلها اه وقوله ويأتي أول الخ عبارته هناك ولو منعها نحو نفقة لتختلع منه بمال ففعلت
بطل الخلع ووقع رجعيا كما نقله جمع متقدمون عن الشيخ أبي حامد أولا بقصد ذلك وقع

باثنا وعليه يحمل ما نقلا عنه انه يعصم و يأثم بفعله فى الحالين اه ومثله يأتى للشارح نقلا عن شرح المنهاج والارشاد (قوله وهو) أى كونه يحل له منع قسمها وحقوقها ظاهر وقوله ان أراد أى القائل بذلك وهو الروياني لان الاذرعي ناقل عنه وقوله يحل له ذلك أى منع قسمها وحقوقها وقوله باطنا أى فى الباطن وقوله معاقبة الخ تعليل للحل باطنا وقوله لتلطيخ فراشه علة العلة (قوله اما فى الظاهر) أى اما بالنسبة للظاهر (قوله فدعواه عليها ذلك الخ) كان الانسب فى المقابلة أن يقول فلا يحل له ذلك بمعنى ان الحاكم يمنعه من ذلك ولا يقبل دعواه عليها بذلك (قوله بل الخ) الاضراب انتقالى وقوله ولو ثبت زناها أى بالبينة أو باقرارها وقوله لا يجوز للقاضى أن يمكنه أى الزوج وقوله من ذلك أى ترك القسم والحقوق (قوله وله أى للزوج دخول فى ليل) لو قال فى أصل كما فى المنهج لكان أولى ليشمل ما اذا كان الاصل النهار (قوله لواحدة) متعلق بمحذوف صفة لليل أى ليل كائن لواحدة من زوجاته وهى صاحبة النوبة (قوله على زوجة أخرى) أى وهى غير صاحبة النوبة (قوله لضرورة) متعلق بيجوز المقدر وقوله لا لغيرها أى لا يجوز دخوله لغير ضرورة ولو كان لحاجة كعيادة مريض (قوله كمرضها المخوف) تمثيل للضرورة ومثله الخوف على عياله من حريق وسرقة وقوله ولو ظنا أى ولو كان مخوفا بالظن لا باليقين قال الغزالى أو احتمالا فيدخل ليتبين الحال أى ليعرف هل هو مخوف أولا (قوله وله دخول فى نهار) لو قال فى تابع لكان أولى ليشمل ما لو كان ليلا وقوله لحاجة هى أعم من الضرورة (قوله كوضع متاع الخ) تمثيل للحاجة وقوله أو أخذه أى المتاع من الزوجة الاخرى وقوله وعيادة أى لها بأن كانت مريضة وقوله وتسليم نفقة أى لها وقوله وتعرف خبر أى منها (قوله بلا اطالة فى مكث) قيد للصورتين أعنى الدخول ليلا والدخول نهارا فهو متعلق بكل منهما والمعنى أنه يشترط فيهما ان يخفف المكث (قوله عرفا) يعنى انه يقدر عدم طول المكث بالعرف ومن ثم لم يلزمه أن يقضى لحظة وما قاربها وان جامع فيها لانه يتسامح بالزمن القصير قال فى التحفة و يظهر ضبط العرف فى طول المكث بفوق ما من شأنه ان يحتاج اليه عند الدخول لتفقد الاحوال عادة فهذا القدر لا يقضيه مطلقا وما زاد عليه يقضيه مطلقا وان فرض ان الضرورة امتدت فوق ذلك اه وقوله فهذا القدر أى ما من شأنه الخ وقوله مطلقا قال ابن قاسم ظاهره سواء وصله بما زاد أو لا فاذا طال فوق هذا القدر قضى ما زاد عليه دونه واذا لم يقض هذا القدر فى الاصل ففى التابع بالاولى كما لا يخفى اه (قوله على قدر الحاجة) متعلق باطالة أى بلا اطالة على قدر الحاجة وكان عليه أن يزيد على قدر الضرورة لما علمت ان عدم الاطالة قيد فيه أيضا (قوله وان طال فوق الحاجة) أى أو فوق الضرورة كما علمت (قوله عصى) جواب ان وقوله لجوره أى ظلمه وهو علة العصيان (قوله وقضى وجوبا لذات النوبة بقدر ما مكث من نوبة المدخول عليها) ظاهره انه يقضى الجميع قدر الحاجة أو الضرورة وما زاد عليهما وهو أيضا ظاهر المنهج ولكنه يخالف ما مر عن التحفة من انه يقضى الزائد فقط ونقل البجيرمى عن الزيادى تفصيلا فى ذلك فقال والحاصل انه اذا دخل فى الاصل لضرورة وطال زمن الضرورة أو أطاله فانه يقضى الجميع وان دخل فى التابع لحاجة وطال زمن الحاجة فلا قضاء وان أطاله قضى الزائد فقط ثم قال أما حكم الدخول فان كان فى الاصل لضرورة جاز والا حرم وفى التبع ان كان ثم أدنى حاجة جاز والا حرم ثم قال ونظم بعضهم المعتمد من هذه المسئلة فقال

للزوج أن يدخل للضرورة * لضرة ليست بذات النوبة
فى الاصل مع قضاء كل الزمن * ان طال أو أطاله فاتقن
وان يكن فى تابع لحاجة * وقد أطال وقت تلك الحاجة
قضى الذى زيد فقط ولا يجب * قضاؤه فى الطول هذا ما انتخب

وهو ظاهر ان أراد به أنه يحل له ذلك باطنا معاقبة لها لتلطيخ فراشه أما فى الظاهر فدعواه عليها ذلك غير مقبولة بل ولو ثبت زناها لا يجوز للقاضى أن يمكنه من ذلك فيما يظهر (وله) أى للزوج (دخول فى ليل) لواحدة (على) زوجة (أخرى لضرورة) لا لغيرها كمرضها المخوف ولو ظنا (وله) دخول (فى نهار لحاجة كوضع متاع أو أخذه وعيادة وتسليم نفقة وتعرف خبر (بلا اطالة) فى مكث عرفا على قدر الحاجة وان أطال فوق الحاجة عصى لجوره وقضى وجوبا لذات النوبة بقدر ما مكث من نوبة المدخول عليها

وإن يكن دخوله لا لغرض * عصى ويقضي لا جماعا ان عرض

(قوله هذا) أى ما ذكر من كونه يقضي وجوبا الذات النوبة من نوبة المدخول عليها مطلقا سواء كان الدخول لضرورة أو لحاجة ليلا كان أو نهارا وقوله ما فى المهذب هو متن لابى أسحق التبريزى (قوله وقضية كلام المنهاج) عبارته والصحيح أنه لا يقضي اذا دخل لحاجة اه قال فى المغنى أى وان طال الزمان لان النهار تابع مع وجود الحاجة اه (قوله وأصلهما) أى أصل المنهاج وهو المحرر للرافعي وأصل الروضة وهو العزيز شرح الوجيز المسمى بالشرح الكبير للرافعي أيضا وقوله خلافه خبر المبتدأ الذى هو قضية والضمير يعود على ما فى المهذب وقوله فيما اذا دخل الخ هذا محل المخالفة والمعنى ان مقتضى كلام المنهاج والروضة وأصليهما يخالف ما فى المهذب اذا كان الدخول وقع فى النهار لحاجة وقال فى المغنى فيحمل كلام المهذب وغيره كما قال شيخى على ما اذا طال الزمان فوق الحاجة وكلام المتن على ما اذا طال الزمان بالحاجة ورأيت فى بعض الشراح ضعف ما فى المهذب وبعضهم ضعف ما فى المتن وحيث أمكن الجمع فهو أولى اه (قوله فلا تجب الخ) المقام ليس للتفريع فكان الاولى التعبير بالواو وقوله فى غير الاصل أما الاصل فتجب التسوية فى قدر الاقامة فيه كما فى التحفة والنهاية (قوله كأن كان) أى غير الاصل نهارا وأتى بكاف التمثيل اشارة الى أنه قد يكون ليلا (قوله أى فى قدرها) بيان لقوله فى الاقامة ولو قال من أول الامر فلا تجب تسوية فى قدر الاقامة لكان أخصر والمراد أنه لو أقام عند صاحبة النوبة فى غير الاصل الذى هو النهار ان جعل الاصل الليل أو الليل ان جعل الاصل النهار لم يجب أن يقيم عند الاخرى اذا جاءت نوبتها فى غير الاصل مثل اقامته عند تلك بل له ان ينقص عنها أو يزيد عليها وكذا لا تجب التسوية فى أصل الاقامة فى غير الاصل فلو أقام فيه عند بعضهن وترك الاقامة فيه عند البعض الآخر لم يحرم عليه كما فى التحفة ونصها وكذا فى أصلها على ما اقتضاه الاطلاق لكن الذى بحثه الامام أخذا من كلامهم امتناعه ان كان قصدا وجرى عليه الاذرعي فقال لا أشك ان تخصيص احداهن بالاقامة عندها نهارا على الدوام والانتشار فى نوبة غيرها يورث حقدا وعداوة واظهار ميل وتخصيص اه (قوله لانه) أى غير الاصل وقت التردد (قوله وهو) أى التردد وقوله يقل ويكثر أى بحسب الحاجة (قوله وعند حل الدخول) أى بان كان لضرورة أو لحاجة (قوله يجوز له أن يتمتع) وذلك لخبر عائشة رضى الله عنها كان النبي صلى الله عليه وسلم يطوف علينا جميعا فيدنو من كل امرأة من غير مسيس حتى يبلغ الى التى هى نوبتها فيبيت عندها رواه أحمد والحاكم وصحح اسناده والمسيس الوطء (قوله ويحرم) أى التمتع بالجماع للخبر المار وقوله لا لذاته أى ان الحرمة لا لذات الجماع وانما هى لامر خارج وهو كونه فى نوبة الغير وعبارة الخطيب ولو جامع من دخل عليها فى نوبة غيرها عصى وان قصر الزمن وكان لضرورة قال الامام واللائق بالتحقيق القطع بان الجماع لا يوصف بالتحريم ويصرف التحريم الى ايقاع المعصية لا الى ما وقعت به المعصية وحاصله ان تحريم الجماع لا لعينه بل لامر خارج اه وكتب البجيرمى ما نصه قوله لا يوصف بالتحريم أى من حيث خصوص كونه وطأ وأما من حيث صرف زمن صاحبة الوقت لغيرها فمعصية توصف بالتحريم وقوله الى ايقاع المعصية أى ايقاع الوطء فى هذا الزمن وقوله لا الى ما وقعت به المعصية وهو الجماع نفسه وفيه ان الوطء ليس معصية فالاولى ان يقول ويصرف التحريم الى الاقدام على الفعل أو صرف الزمن له وقوله لامر خارج وهو كونه فى نوبة الغير اه (قوله ولا يلزمه قضاء الوطء) أى اذا خالف ووطئ لا يلزمه قضاؤه وان طال مكثه وعبر فيما قبله بالجماع وهنا بالوطء تفننا (قوله لتعلقه) أى الوطء وقوله بالنشاط أى الشهوة فكأنه قهرى فانتج المدعى فاندفع ما يقال ان التعليل غير منتج للمدعى اه بجيرمى (قوله بل يقضى زمنه) أى زمن الجماع وقوله ان طال أى زمنه (قوله واعلم) أى يا من يتأتى منك العلم من كل واقف على هذا الكتاب

هذا ما فى المهذب وغيره وقضية كلام المنهاج والروضة وأصليهما خلافه فيما اذا دخل فى النهار لحاجة وان طال فلا تجب تسوية فى الاقامة فى غير الاصل كأن كان نهارا أى فى قدرها لانه وقت التردد وهو يقل ويكثر وعند حل الدخول يجوز له أن يتمتع ويحرم بالجماع لا لذاته بل لامر خارج ولا يلزمه قضاء الوطء لتعلقه بالنشاط بل يقضى زمنه ان طال عرفا * واعلم ان أقل القسم ليلة لكل واحدة

وهى من الغروب الى الفجر (وأكثره ثلاث) فلا يجوز أكثر منها وان تفرقن فى البلاد الا برضاهن وعليه يحمل قول الام يقسم مشاهرة ومسانهة والاصل فيه لمن عمله نهارا الليل والنهار قبله أو بعده وهو أولى تبع وللحرة ليلتان ولامة سلمت له ليلا ونهارا ليلة ويبدأ وجوبا فى القسم بقرعة (وللجديدة) نكحها

والمخاطب به غير معين وان كان موضوعا الان يخاطب به المعين وهذا اللفظ يأتى به لشدة الاعتناء بما بعده وهو دخول على المتن وقوله أقل القسم ليلة أى أقل نوب القسم ليلة فلا يجوز ببعضها ولا بليلة وبعض أخرى لما فيه من تشويش العيش وعسر ضبط أجزاء الليل وأما طوافه صلى الله عليه وسلم على نسائه فى ليلة واحدة فمحمول على رضاهن وهى أيضا أفضلها ليكون قريب العهد من كلهن وعبارة المنهج وأقل قسم وأفضله ليلة اه (قوله وهى) أى الليلة (قوله وأكثره) أى أكثر القسم أى أكثر نوب القسم وقوله ثلاث أى ثلاث ليال (قوله فلا يجوز أكثر منها) أى من الثلاث وذلك لئلا يؤدى الى المهاجرة والايحاش للباقيات بطول المقام عند بعضهن وقد يموت فى المدة الطويلة فيفوت حقهن (قوله وان تفرقن فى البلاد) قال سم يؤخذ منه ما كثر السؤال فيه أن من له زوجة بمكة وأخرى بمصر مثلا امتنع عليه ان يبيت عند احداهن أزيد من ثلاث فاذا بات عند احداهن ثلاثا امتنع عليه ان يبيت عندها الا بعد أن يرجع الى الاخرى ويبيت عندها ثلاثا وهذا الحكم مما عمت البلوى بمخالفته ومعلوم ان الكلام عند عدم الرضا (قوله الا برضاهن) أى لا يجوز ذلك الا برضاهن فانه حينئذ يجوز (قوله وعليه) أى على رضاهن وقوله مشاهرة أى شهرا شهرا وقوله ومسانهة أى سنة سنة وفى المغنى ما نصه وقيل فى قول أو وجه يزاد على الثلاث الى سبع وقيل ما لم يبلغ أربعة أشهر مدة تربص المولى اه (قوله والاصل الخ) كان المناسب ان يقدم هذا على قوله وله دخول فى ليل الخ كما صنع فى المنهاج والمنهج ويزيد قبله ما ذكره فى المنهاج قبله وهو وله أن يرتب القسم على ليلة ويوم قبلها أو بعدها ثم يقول والاصل الخ وقوله فيه أى فى القسم وقوله لمن عمله نهارا أى لمن كان عمله فى النهار وقوله الليل خبر الاصل أى الاصل لمن ذكر الليل وذلك لانه وقت السكون قال تعالى وهو الذى جعل لكم الليل لتسكنوا فيه فان كان عمله ليلا وسكونه نهارا كان الامر بالعكس قال م ر فان كان يعمل تارة ليلا وتارة نهارا لم يجز نهاره عن ليله ولا عكسه أى والاصل فى حقه وقت السكون لتفاوت الغرض ولو كان يعمل بعض الليل وبعض النهار فالاوجه ان محل السكون هو الاصل والعمل هو التبع وانه لا يجزئ أحدهما عن الآخر وانه لو كان عمله فى بيته كخياطة وكتابة فظاهر تمثيلهم بالحارس والاتونى بفتح الهمزة وضم الفوقية أى ووقاد الحمام عدم الاعتبار بهذا العمل فيكون الليل فى حقه هو الاصل اذ القصد الانس وهو حاصل ومحل ما تقرر فى الحاضر أما المسافر فعماده وقت نزوله ما لم تكن خلوته فى سيره فهو العماد كما بحثه الاذرعى وعماده فى المجنون وقت افاقته أى وقت كان اه (قوله والنهار) مبتدأ خبره تبع وقوله قبله حال من النهار أى حال كونه واقعا قبل الليل وقوله أو بعده أى أو واقعا بعده (قوله وهو أولى) أى كون النهار بعده أولى من كونه قبله (قوله وللحرة ليلتان الخ) يعنى اذا كان تحته حرة وأمة بان تزوج أمة أولا بالشروط السابقة ثم أيسر وتزوج حرة وجب عليه القسم بينهما ويكون للحرة ليلتان وللامة التى تستحق النفقة وهى المسلمة له ليلا ونهارا الليلة لا غير ولا يجوز أن يجعل للاولى ثلاثا وللثانية ليلة ونصفا أو للاولى أربعا وللثانية ليلتين لما تقدم من امتناع الزيادة على ثلاث وامتناع التبعيض وهذه المسئلة مستثناة من مقدر وهو ولا يفضل بعض نسائه فى قدر نوبة لكن لحرة ليلتان ولامة ليلة كذا فى المنهاج وعبارته والصحيح وجوب قرعة للابتداء وقيل يتخير ولا يفضل فى قدر نوبة لكن لحرة مثلا أمة اه ولو صنع المؤلف مثل صنيعه بان يقدم قوله ويبدأ وجوبا فى القسم بقرعة ويزيد ما زاده بعده لكان أولى (قوله ويبدأ وجوبا فى القسم بقرعة) أى فيما اذا لم يرضين فى الابتداء بواحدة بلا قرعة تحرزا عن الترجيح بلا مرجح وبعد تمام نوبة الاولى التى بدأ بها بالقرعة يقرع بين الباقيات فاذا تمت النوب راعى الترتيب فلا يحتاج الى اعادة القرعة ولو بدأ بواحدة بلا قرعة فقد ظلم ويقرع بين الثلاث فاذا تمت النوب أعاد القرعة للجميع (قوله وللجديدة الخ) فى قوة الاستثناء من قوله يجب القسم بين الزوجات فكأنه قال الا اذا

تزوج

تزوج جديدة الخ (قوله وفي عصمته الخ) الجملة حالية من فاعل نكحها أي نكحها والحال ان في عصمته زوجة واحدة أو أكثر (قوله بكر) بالجر بدل من جديدة والمراد بها من لم تزل بكارتها بوطء في قبلها فشملت الموطوأة العوراء والمخلوقة بلا بكارة والزائلة بكارتها بلا وطء (قوله سبع) مبتدأ مؤخر عن خبره وهو الجار والمجرور والحكمة في ذلك زوال الحشمة بينهما ولهذا سوى بين الحرة والامة لان ما يتعلق بالطبع لا يختلف بالرق والحرية وانما زيد للبكر لان حياءها أكثر والحكمة في تخصيص السبع والثلاث ان الثلاث مغتفرة في الشرع والسبع عدد أيام الدنيا وما زاد عليها تكرار (قوله من الايام) أي مع لياليها (قوله يقيمها) أي السبع وقوله عندها أي البكر (قوله متوالية) منصوب على الحال من مفعول يقيم البارز أو مرفوع صفة سبع فلو فرق بينها لم يحسب لان الحشمة لا تزول بالمفرق ويجب لها سبع أو ثلاث ثم يقضي ما للباقيات من نوبتها ما باته عندها مفرقا ومثله يقال في الثلاث اذا فرقها (قوله ولجديدة ثيب) وهي التي زالت بكارتها بالوطء ولو حراما أو وطء شبهة أو قرد وقوله ثلاث مبتدأ مؤخر عن خبره وهو الجار والمجرور وقبله والحكمة في ذلك ما مر من زوال الحشمة بينهما وقوله ولاء حال من ثلاث (قوله بلا قضاء) الجار والمجرور متعلق بمحذوف صفة لكل من سبع ومن ثلاث والمراد ان البكر والثيب ما ذكر من غير ان يقضي للباقيات الايام التي باتها عندهما (قوله ولو أمة) غاية لثبوت السبع للبكر والثلاث للثيب أي يثبت ذلك لهما ولو كانتا أمتين وقوله فيهما أي فيما اذا كانت بكرا وفيما اذا كانت ثيبا ويتصور كونها جديدة فيما اذا كان الزوج عبدا أو حرا وكانت الحرة التي تحته لا تصلح للاستمتاع كرتقاء (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم الخ) أي ولما في الصحيحين عن أنس من السنة اذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعا ثم قسم واذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثا ثم قسم (قوله بلا قضاء) أي للباقيات وقوله وسبع بقضاء أي يقضي لكل واحدة سبعا اه‍ سم وعبارة الارشاد وشرحه فان سبع لها بطلبها قضى لكل من الباقيات سبعا لانها لما طمعت في حق غيرها طمعا جائزا امكنت منه وبطل حقها أو الا سبع بطلبها بان لم تطلب أو طلبت دون السبع فالزائد على الثلاث هو الذي يقضيه اه‍ وقوله للاتباع وهو أنه صلى الله عليه وسلم خير أم سلمة رضي الله عنها حيث قال لها ان شئت سبعت عندك وسبعت عندهن وان شئت ثلثت عندك ودرت أي بالقسم الاول بلا قضاء فاختارت التثليث (قوله يجب عند الشيخين وان أطال الاذرعي الخ) عبارة الروض وشرحه فرع لا يتخلف بسبب حق الزفاف عن الخروج للجماعات وسائر أعمال البر كعيادة المريض وتشييع الجنائز مدة الزفاف الا ليلا فيتخلف وجوبا تقديما للواجب قال الاذرعي وهذه طريقة شاذة لبعض العراقيين وقضية نصوص الشافعي وكلام القاضي والبغوي وغيرهما ان الليل كالنهار في استحباب الخروج لذلك وممن صرح به من المراوزة الجويني في تبصرته والغزالي في خلاصته نعم العادة جارية بزيادة الاقامة في مدة الزفاف على أيام القسم فيراعي ذلك وأما ليالي القسم فتجب التسوية بينهن في الخروج لذلك وعدمه بان يخرج في ليلة الجميع أو لا يخرج أصلا فان خص ليلة بعضهن بالخروج الى ذلك أثم اه‍ (قوله ليالي الخ) خرجت الايام فلا يتخلف لها بل يستحب الخروج كما علمت وقوله مدة الزفاف أي وهي السبع في البكر والثلاث في الثيب (قوله عن نحو الخروج) متعلق بيتخلف وقوله للجماعة متعلق بالخروج أي يجب ان يتخلف عن الخروج لاجل الجماعة والمراد جماعة المغرب والعشاء اذ هما اللذان يقعان ليلا فليالي الزفاف معدودة من أعذار الجمعة وعبارة التحفة في باب الجماعة ومن أعذارها الليالي زفاف في المغرب والعشاء اه‍ وقوله وتشييع الجنائز معطوف على الجماعة (قوله وان يسوي الخ) معطوف على ان يتخلف أي ويجب ان يسوي ليالي القسم (قوله في الخروج لذلك) أي للمذكور من الجماعة وتشييع الجنائز (قوله ووعظ الخ) أي من غير هجر وهو شروع في بيان القسم الثاني من الترجمة وهو النشوز

وفي عصمته زوجة فأكثر (بكر سبع) من الايام يقيمها عندها متوالية وجوبا (و) لجديدة (ثيب ثلاث) ولاء بلا قضاء ولو أمة فيهما لقوله صلى الله عليه وسلم سبع للبكر وثلاث للثيب وسن تخيير الثيب بين ثلاث بلا قضاء وسبع بقضاء للاتباع *(تنبيه)* يجب عند الشيخين وان أطال الاذرعي كالزركشي في رده أن يتخلف ليالي مدة الزفاف عن نحو الخروج للجماعة وتشييع الجنائز وأن يسوي ليالي القسم بينهن في الخروج لذلك أو عدمه فيأثم بتخصيص ليلة واحدة بالخروج لذلك (و) وعظ زوجته

نذبالاجـل خوف وقوع نشوزمنهـا كالاعراض والعبوس بعد الاقبال وطلاقة الوجـهوالـكلام الخشن بعـد لينـه و(هجر) ان شـاء (مضجعا) مع وعظها لافى الـكلام بل يكره فيـه ويحرم الهجربه ولولغيرالزوجة فوق ثلاثة أيام للخبرالصحيح نعم ان قصدبه ردها عن المعصية واصلاح دينها جاز (وضربها)

والوعظ تذ كيرالعواقب كان يقول لها اتقى الله فى الحق الواجب لى عليك واعلمى ان النشوزمسقط للنفقة والقسم و يحسن أن يذ كرلها مافى الصحيحين من قوله صـلى الله عليه وسلم اذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح ومافى الترمذى عن أم سلمة من قوله صلى الله عليه وسلم ايما امرأة باتت و ز وجها راض عنها دخلت الجنة وعن ابن عباس رضى الله عنهما أيما امرأة عبست فى وجه زوجها جاءت يوم القيامة مسودة الوجه (قوله لاجـل خوف وقوع نشوز) أى ظنه بان ظهرت أمارات النشوز ولافرق فى الامارة بين ان تـكون فعلا كاعراض وعبوس بعـد لطف وطلاقة وجه وخروج من منزله بلاعذر بخـلاف مااذا خرجت بعذر كان خرجت الى القاضى لطلب حقها منـه أو الى اكتسابها النفـقة التى أعسر بها الزوج أوللاستفتاء عن حكم شرعى اذالم يكن ز وجها فقيها ولم يستفت لها من غـيره ونحو ذلك فلا يكون أمارة على النشوز وبين أن تـكون قولا كان تجيبه بكلام خشـن بعـد أن كان بلين بخـلاف مااذا كان طبعها ذلك دائمـا فانه لا يكون أمارة على النشوز (قوله كالاعراض الخ) تمثيـل للمقـدر وهو ماصرحت به آنفا من قولى بان ظهرت أمارات النشوز وعبارة المنهاج مع التحفة اذا ظهرت أمارات نشوزها كخشونة جواب بعد لين وتعبس بعد طلاقة واعراض بعـد اقبال اه وقوله بعـد الاقبال وطلاقة الوجه الاول راجـع للاول والثانى للثانى أى الاعراض عن الزوج بعـد الاقبال عليه والعبوس بعد طلاقة الوجه (قوله والـكلام الخشن) معطوف على الاعراض أى وكالـكلام الخشن بعـد الـكلام اللين (قوله وهجران شاء الخ) يعـنى اذا تحقق النشوز منهـا هجرها مع الوعظ وضربهـا فقوله بعـد بنشوز متعلق بكل من هجر وضرب والمراد به النشوز بالفعل وذلك لقوله تعالى واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن والخوف فيـه بمعـنى العلم كما فى قوله تعالى فمن خاف من موص جنفا أواثمـا أى علم وقوله مضجعا بكسر الجيم وفتحها الوطء أو الفراش وهو ظرف مكان متعلق بهجر أومنصوب باسقاط الخافض ومفـعول هجر محذوف أى هجرها فى المضجع (قوله لافى الـكلام) معطوف على مضجعا أى هجرها فى المضجـع ولا يهـجرها فى الـكلام (قوله بل يكره الخ) أى بل يكره الهجر فى الـكلام اذا كان فى ثلاثة أيام فاقل بدليـل مابعـده (قوله ويحرم الهجربه) أى بالـكلام أى عنه وقوله ولولغير الزوجة أى ولو كان الهجر لغـير الزوجة وقوله فوق ثلاثة أيام متعلق بيحرم (قوله للخبر الصحيح) دليل للحرمة وهو لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة وفى سـنن أبى داود فمن هجر فوق ثلاث دخـل النار أى ان لم يعف الله تعالى عنه وما أحسن ماقيل فيه

ياسـيدى عنـدك لى مظلمه * فاستفت فيهـا ابن أبى خيثمة
فانه يرويه عن جـــده * ماقد روى الضحاك عن عكرمه
عن ابن عباس عن المصـطفى * نبينا المبعوث بالمرحمـــة
أن صـــدود الخل عن خله * فوق ثـلاث ربنـا حرمـــه
وأنت مـذ شـسهر لنا هـاجر * أما تخـاف الله فينا فـــه

(وقيل أيضا فيه)

ياهاجرى فوق الثلاث بلاسبب * خالفت قول نبينا أزكى العرب
هجر الفتى فوق الثـلاث محرم * مالم يـكن فيه لمولانا سبب

(قوله نعم ان الخ) استثناء من حرمة الزيادة على الثلاث أى محـل حرمة الزيادة مالم يقصد به ردها عن المعصـية واصلاح دينها لاحظ نفسـه ولا الامرين معا والا فلا حرمة لجواز الهجر لعذر شرعى ككون المهجور نحو فاسق أومبتدع وكصلاح دينه أودين الهاجر ومن ثم هجر رسول الله صلى الله عليه وسلم الثلاثة الذين خلفوا ونهى الصحابة عن كلامهم وقوله جاز أى بل يندب كما فى التحفة (قوله وضربها)

معطوف

معطوف على هجر وقوله جوازا أى لا وجوبا بل الاولى له تركه وكان الاولى أن يزيد لفظ جوازا بعد كل من قوله وعظ وقوله هجر اذ الكل جائز لا واجب ويمكن أن يقال يغني عنه في الثاني قوله ان شاء (قوله ضربا غير مبرح) خرج به المبرح وهو كما في التحفة ما يعظم ألمه بان يخشى منه محذور تيمم فيحرم وتقدم في أول الكتاب أن لفظ مبرح يضبط بضم الميم وفتح الباء وتشديد الراء المكسورة فلا تغفل وقوله ولا مدم لا اسم بمعنى غير وهي معطوفة على غير أي غير مبرح وغير مدم أي مخرج للدم (قوله على غير وجه ومقتل) متعلق بضربها أي ضربها على الوجه وعلى المقتل وهو المحل الذي يسرع الضرب فيه الى الموت فلا يجوز وذلك لما رواه الطبراني والحاكم حق المرأة على الزوج أن يطعمها اذا طعم ويكسوها اذا اكتسى ولا يضرب الوجه ولا يقبح ولا يهجر الا في البيت ولا يجوز أيضا أن تبلغ ضرب الحرة أربعين والامة عشرين (قوله ان أفاد الضرب في ظنه) قيد في جواز الضرب وخرج به ما اذا لم يفد فلا يجوز له لانه عقوبة بلا فائدة (قوله ولو بسوط وعصا) غاية في الضرب أي ضربها ولو كان الضرب واقعا بسوط أو عصا (قوله لكن نقل الروياني الخ) مؤيد لتفسير المبرح المار (قوله بنشوز) الباء سببية متعلقة بكل من هجر وضرب كما علمت (قوله وان لم يتكرر) أي النشوز وهو غاية في الضرب أي يضربها مطلقا سواء تكرر النشوز منها أم لا (قوله خلافا للمحرر) أي حيث قال لا يضربها الا ان تكرر النشوز منها وعبارة المنهاج ولا يضرب في الاظهر قلت الاظهر يضرب والله أعلم اه (قوله ويسقط بذلك) أي بالنشوز القسم وهذا قد علم من قوله فيما تقدم وغير ناشزة (قوله ومنه) أي النشوز وقوله امتناعهن أي امتناع زوجاته كلهن أو بعضهن من اجابته وقوله اذا دعاهن الى بيته الظرف متعلق بامتناع وعبارة المنهاج مع التحفة فان لم ينفرد بمسكن وأراد القسم دار عليهن في بيوتهن توفية لحقهن وان انفرد بمسكن فالافضل المضي اليهن صونا لهن وله دعاؤهن لمسكنه وعليهن الاجابة لان ذلك حقه فمن امتنعت أي وقد لاق مسكنه فيما يظهر بها فهي ناشزة اه (قوله ولو لاشتغالها) غاية في كون الامتناع المذكور من النشوز أي يكون منه ولو كانت مشتغلة بحاجتها وكان المناسب المطابق لما قبله أن يقول ولو لاشتغالهن بحاجتهن وقوله لمخالفتها علة لكون الامتناع المذكور من النشوز أي وانما كان منه لمخالفتها زوجها بالامتناع من الاجابة وكان المناسب أيضا أن يقول لمخالفتهن (قوله نعم ان عذرت) أي عن الخروج لبيته وهو استدراك على كون الامتناع المذكور منه وقوله بنحو مرض اندرج فيه المطر والوحل وعبارة المغني ومن امتنعت منهن فهي ناشزة أي حيث لا عذر فان كان لعذر كمرض ونحوه عذرت وبقيت على حقها قاله الماوردي وقال ابن كج ان منعها مرض عليه أن يبعث اليها من يحملها اليه وجمع بينهما بحمل الاول على المرض المعجوز معه عن الركوب والثاني على غيره واستثنى الماوردي ما اذا كانت ذات قدر وخفر ولم تعتد البروز فلا تلزمها اجابته وعليه أن يقسم لها في بيتها قال الاذرعي وهو حسن وان استغربه الروياني وأما المطر والوحل الشديدان ونحوهما فان بعث لها مركوبا ووقاية من المطر فلا يجوز والا فينبغي أن يكون عذرا اه (قوله أو كانت ذات قدر) معطوف على ان عذرت وقوله وخفر بفتحتين شدة الحياء صحاح وقوله لم تعتد البروز الجملة صفة لذات قدر وخفر (قوله ويجوز له أن يؤدبها على شتمها له) أي يجوز للزوج أن يؤدبها اذا شتمته وليس له أن يرفعها الى القاضي لان ذلك يكثر بين الزوجين فيشق الرفع فيه الى القاضي فخفف فيه وجعل التأديب منه من غير رفع الى القاضي وليس الشتم من النشوز ومثله في ذلك مطلق الايذاء باللسان أو بغيره * (تتمة) * لو منع الزوج زوجته حقها كقسم ونفقة ألزمه القاضي توفيته اذا طلبته لعجزها عنه فان أساء خلقه وآذاها بضرب أو غيره بلا سبب نهاه عن ذلك ولا يعزره فان عاد اليه وطلبت تعزيره من القاضي عزره بما يليق به لتعديه عليها وانما لم يعزره في المرة الاولى وان كان القياس جوازه اذا طلبته لان اساءة

جواز الضرب بالغير مبرح ولا مدم على غير وجه ومقتل ان أفاد الضرب في ظنه ولو بسوط وعصا لكن نقل الروياني تعيينه بيده أو بمنديل (بنشوز) أي بسببه وان لم يتكرر أي خلافا للمحرر ويسقط بذلك القسم ومنه امتناعهن اذا دعاهن الى بيته ولو لاشتغالها لحاجتها لمخالفتها نعم ان عذرت لنحو مرض أو كانت ذات قدر وخفر لم تعتد البروز لم تلزمها اجابته وعليه أن يقسم لها في بيتها ويجوز له أن يؤدبها على شتمها له

الخلق تكثر بين الزوجين والتعزير عليهما يورث وحشة بينهما فيقتصر أولا على النهي لعل الحال يلتئم بينهما فان عاد عزره وان قال كل من الزوجين ان صاحبه متعد عليه تعرف القاضي الحال الواقع بينهما بثقة يخبرهما ويكون الثقة جار الهما فان عدم أسكنهما بجنب ثقة يتعرف حالهما ثم ينهي اليه ما يعرفه فاذا تبين للقاضي حالهما منع الظالم منهما من عوده لظلمه فان اشتد الشقاق بينهما بعث القاضي حكما من أهله وحكما من أهلها لينظرا في أمرهما والبعث واجب ومن أهلهما سنة وهما وكيلان لهما لا حكمان من جهة الحاكم فيوكل هو حكمه بطلاق أو خلع وتوكل هي حكمها ببذل عوض وقبول طلاق به ويفرقان بينهما ان رأياه صوابا ويشترط فيهما اسلام وحرية وعدالة واهتداء الى المقصود من بعثهما له وانما اشترط فيهما ذلك مع أنهما وكيلان لتعلق وكالتهما بنظر الحاكم كما في أمينه ويسن كونهما ذكرين فان اختلف رأيهما بعث القاضي اثنين غيرهما حتى يجتمعا على شئ فان لم يرض الزوجان ببعث الحكمين ولم يتفقا على شئ أدب القاضي الظالم منهما واستوفى للمظلوم حقه *(فائدة)* الخلق بضم اللام واسكانها السجية والطبع ولهما أوصاف حسنة وأوصاف قبيحة وقد روى أكمل المؤمنين ايمانا أحسنهم خلقا وروى أيضا أنه صلى الله عليه وسلم قال الا أخبركم باحبكم الى وأقربكم مني مجالس يوم القيامة أحاسنكم أخلاقا الموطؤن اكنافا الذين يألفون ويؤلفون ورأيت في حاشية المكودي مانصه روى الحسن عن الحسن عن الحسن عن أبي الحسن عن جد الحسن ان من أحسن الحسن الخلق الحسن وقال هكذا سمعناه من سيدي عبد السلام ابن الناصر اه ولله در القائل

بمكارم الاخلاق كن متخلقا * ليفوح مسك ثنائك العطر الشذى
وانفع صديقك ان أردت صداقة * وادفع عدوك بالتي فاذا الذى

ويشير بقوله وادفع الخ الى آية ادفع بالتي هي أحسن فاذا الذي بينك وبينه عداوة كأنه ولي حميم اللهم اهدنا لاحسن الاخلاق فانه لا يهدى لاحسنها الا أنت واصرف عنا سيئها فانه لا يصرفها الا أنت آمين (قوله تتمة) أي في بيان ما يترتب على وجوب القسم وذكرها هنا استطرادي والافسيأتي بذكر محصلها في أول باب الطلاق عند تعداد أحكامه (قوله يعصى) أي الزوج ومحل العصيان مالم ترض بعدم القسم والا فلا عصيان (قوله من لم تستوف حقها) أي من القسم بأن طلقها قبل تمام الدور وقوله بعد حضور وقته أي الحق بأن ابتدأ الدور ببعض الزوجات فيجب عليه أن يتممه (قوله وان كان الطلاق رجعيا) غاية في العصيان (قوله قال ابن الرفعة مالم يكن) أي الطلاق بسؤالها فان كان به فلا يعصي والله سبحانه وتعالى أعلم

(تتمة) يعصى بطلاق من لم تستوف حقها بعد حضور وقته وان كان الطلاق رجعيا قال ابن الرفعة مالم يكن بسؤالها

(فصل) في الخلع

(فصل في الخلع)

أي في بيان أحكامه وهو نوع من الطلاق وانما قدمه عليه لترتبه على النشوز غالبا والاصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وخبر البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما أتت امرأة ثابت بن قيس النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يارسول الله ثابت بن قيس ما أعتب عليه وفي رواية ما أنقم عليه في خلق ولا دين ولكني أكره الكفر في الاسلام أي كفر ان النعمة فقال أتردين عليه حديقته قالت نعم قال اقبل الحديقة وطلقها تطليقة وفي رواية فردتها وأمره بفراقها وهو أول خلع في الاسلام والمعنى فيه انه لما جاز أن يملك الزوج الانتفاع بالبضع بعوض جاز أن يزيل ذلك الملك بعوض كالشراء والبيع فالنكاح كالشراء والخلع كالبيع وأيضا فيه دفع الضرر عن المرأة غالبا وأركانه خمسة ملتزم للعوض وبضع وعوض وزوج وصيغة وشرط في الملتزم اطلاق تصرف مالي فلو اختلعت أمة ولو مكاتبة بلا اذن سيدها بعين من ماله أو غيره بانت بمهر المثل في ذمتها الا بما عينته وتطالب به بعد العتق واليسار وان اختلعت باذنه فان أطلق الاذن وجب مهر المثل في كسبها ومما

بضم الخاء من الخلع بفتحها وهو النزع لان كلا من الزوجين لباس للآخر كما فى الآية وأصله مكروه وقد يستحب كالطلاق ويزيد هذا بندبه لمن حلف بالطلاق الثلاث على شئ لابد له من فعله

فى يدها من مال تجارة وان قدر لها دينا فى ذمتها تعلق المقدر بذلك أيضا وان عين لها عينا من ماله تعينت ولو اختلعت محجورة بسفه طلقت رجعيا ولغا ذكر المال أو مريضة مرض موت صح ويحسب من الثلث مازاد على مهر مثلها فان لم يسعه الثلث فسخ المسمى ورجع لمهر المثل وشرط فى البضع ملك الزوج له فيصح الخلع فى الرجعية لانها كالزوجة فى كثير من الاحكام لا فى بائن وشرط فى العوض كونه مقصودا معلوما راجعا لجهة الزوج مقدورا على تسلمه وشرط فى الزوج كونه ممن يصح طلاقه فيصح خلع عبد وسفيه ولو بلا اذن سيده ووليه ولا يصح خلع صبي ومجنون ومكره لعدم صحة طلاقهم وشرط فى الصيغة مامر فيها فى البيع لكن لا يضر هنا تخلل كلام يسير لكونه معاوضة غير محضة وهى كل لفظ من ألفاظ الطلاق صريحه وكنايته وكلها تعلم من كلامه (قوله بضم الخاء) هو حينئذ اسم مصدر لاختلع ومصدر سماعى لخلع وأما المصدر القياسى فهو خلع بفتح الخاء كما قال ابن مالك

فعل قياس مصدر المعدى * من ذى ثلاثة كردردا

(قوله من الخلع بفتحها) أى الخلع بضم الخاء مشتق من الخلع بفتحها وانما صح الاشتقاق منه لاختلاف الهيئة أى الحركات والسكنات وقولهم المصدر المجرد لا يشتق من المجرد محله اذا لم يختلفا فى الهيئة قال فى جمع الجوامع والاشتقاق رد لفظ الى آخر لمناسبة بينهما فى المعنى والحروف الاصول ولابد من تغيير أى ولو فى الهيئة اه ش ق بتصرف (قوله وهو النزع) أى الخلع بفتح الخاء النزع فيكون معنى الخلع بضمها لغة النزع أيضا لانه ماخوذ منه ومناسبته للمعنى الشرعى بينها بقوله لان كلا من الزوجين لباس للآخر أى فكانه بمفارقة الآخر نزع لباسه (قوله كما فى الآية) أى وهى هن لباس لكم وأنتم لباس لهن أى كاللباس ووجه الشبه بين اللباس والرجل والمرأة ان كلا منهما يلاصق صاحبه ويشتمل عليه عند المعانقة والمضاجعة كما يلاصق اللباس صاحبه ويشتمل عليه وقيل كون كل منهما يستر صاحبه بالتزوج عما يكره من الفواحش كما يستر الثوب العورة فاللباس على الاول حسى وعلى الثانى معنوى (قوله وأصله) أى الخلع وقوله مكروه أى لما فيه من قطع النكاح الذى هو مطلوب الشارع ولانه نوع من الطلاق وقد قال صلى الله عليه وسلم أبغض الحلال الى الله الطلاق كما سيأتى (قوله وقد يستحب) أى فيما اذا كانت تسىء العشرة معه قال تعالى الا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله الآية (قوله كالطلاق) الكاف للتنظير أى ان الخلع نظير الطلاق فى كون الاصل فيه الكراهة وقد يستحب وفيه ان الخلع نوع من الطلاق لا نظيره كما تقدم الا أن يقال انه لما اختص بأحكام صار كأنه أجنبى منه فلذلك نظره به (قوله ويزيد الخ) أى ان الخلع يزيد على الطلاق بندبه لمن الخ وفيه ان الندب والاستحباب شئ واحد وحينئذ فلا معنى للزيادة لان الطلاق يندب أيضا فلو جعله مثالا للاستحباب كان يقول بعد قوله وقد يستحب كما لو حلف الخ لكان أولى وعبارة ش ق نعم لا يكره اذا خيف عدم القيام بحقوق الزوجية أو قصد به التخلص من الطلاق الثلاث لمن حلف بذلك اه وهى ظاهرة (قوله على شئ لابد له من فعله) أى على ترك شئ لابد له من فعله كأكل وشرب وصلاة فرض أى فتخالعها لتخلصه من الطلاق الثلاث ثم يفعله والحاصل الخلع مخلص من الطلاق الثلاث فى الحلف على النفى المطلق كقوله عليه الطلاق الثلاث لا أفعل كذا أو المقيد كقوله عليه الطلاق الثلاث لا أفعل كذا فى هذا الشهر أو الاثبات المطلق كقوله عليه الطلاق الثلاث لافعلن كذا وأما الاثبات المقيد كقوله عليه الطلاق الثلاث لافعلن كذا فى هذا الشهر ففيه خلاف فعند م ر وحجر انه لا يخلص مطلقا لما فيه من تفويت البر باختياره وعند الزيادى تبعا للبلقينى أنه يخلص وهو المعتمد كما فى الباجورى وعبارته والمعتمد انه يخلص فيه أيضا بشرط أن يخالع والباقى من الوقت زمن يسع فعل المحلوف عليه والا لم ينفعه قطعا اه وقوله بشرط أن يخالع الخ ظاهر المغنى عدم اشتراط هذا الشرط وعبارته تنبيه ظاهر كلامهم حصول

قال شيخنا وفيه نظر لكثرة القائلين بعود الصفة فالاوجه انه مباح لذلك لا مندوب وفي شرحي المنهاج والارشاد له لو منعها نحو نفقة لتختلع منه بمال ففعلت بطل الخلع ووقع رجعيا كما نقله جمع متقدمون عن الشيخ أبي حامد أولا بقصد ذلك وقع بائنا وعليه يحمل ما نقله الشيخان عنه انه يصح ويأثم بفعله في الحالين وان تحقق زناها لكن لا يكره الخلع حينئذ

الخلاص بالخلع ولو كان المحلوف على فعله مقيدا بمدة وهو كذلك وخالف في ذلك بعض المتأخرين قال السبكي دخلت على ابن الرفعة فقال لي استفتيت فيمن حلف بالطلاق الثلاث لا بد أن يفعل كذا في هذا الشهر فخالع في الشهر فأفتيت بخلاصه من الحنث ثم ظهر لي انه خطأ ووافقني البكري على الخلاص فبينت له انه خطأ قال السبكي ثم سألت الباجي ولم أذكر له كلام ابن الرفعة فوافقه قال ثم رأيت في الرافعي في آخر الطلاق انه لو قال ان لم تخرجي في هذه الليلة من هذه الدار فأنت طالق ثلاثا فخالع مع أجنبي من الليل وجدد النكاح ولم تخرج لم يقع الطلاق لان الليل كله محل اليمين ولم يمض الليل وهي زوجة له حتى يقع الطلاق وانه لو كان بين يديه تفاحتان فقال لزوجته ان لم تأكلي هذه التفاحة اليوم فأنت طالق ولامته ان لم تأكلي هذه الاخرى اليوم فأنت حرة فاشتبهت تفاحة الطلاق وتفاحة العتق فذكر طريقين عن بعض الاصحاب في الخلاص ثم قال فلو خالع زوجته ذلك اليوم وباع الامة ثم جدد النكاح واشترى خلص وظاهر هذين الفرعين مخالف لما قاله ابن الرفعة والباجي اه وهو كما قال فالمعتمد اطلاق كلام الاصحاب اه وفي حاشية الجمل ما نصه وفي جميع صور الخلع لا بد أن يكون العقد على مذهب الامام الشافعي اذا عقدوا قبل انقضاء العدة وفعل المحلوف عليه فان عقدوا بالتوكيل كما يقع الآن على مذهب الحنفية لم يصح بل يلحق الطلاق في العصمة الثانية لان شرط صحة الخلع عند الحنفية الصبر الى انقضاء العدة وفعل المحلوف عليه ثم يجدد فليحذر مما يقع الآن من الخلع اه (قوله قال شيخنا وفيه) أي ندبه لمن حلف الخ نظر (قوله لكثرة القائلين بعود الصفة) أي المحلوف عليها واذا عادت الصفة وقع الطلاق المعلق عليها فاذا حلف بالطلاق بالثلاث مثلا على انه لا يدخل الدار ثم خالعها ودخل الدار وقع عليه الطلاق الثلاث ولم يتخلص بالخلع عنه وفي الرشيدي ما نصه وقوله لكثرة القائلين الخ أي فلما جرى الخلاف في أصل التخلص به انتفى وجه الاستحباب فتأمل اه (قوله فالاوجه انه) أي الخلع وقوله مباح لذلك أي لمن حلف بالطلاق الخ (قوله وفي شرحي المنهاج والارشاد له) أي لشيخه (قوله لو منعها نحو نفقة) أي ككسوة (قوله لتختلع) أي بقصد أن تختلع (قوله ففعلت) أي خالعته على مال (قوله بطل الخلع) أي لانه حينئذ اكراه لها اه اسنى (قوله ووقع) أي هذا الخلع الباطل وقوله رجعيا أي طلاقا رجعيا ولو كان صحيحا لوقع بائنا وهذا هو محل الفرق بين الباطل والصحيح ويفرق أيضا بانه اذا بطل لا يستحق المال الذي دفعته له بخلاف الصحيح وفي النهاية لكنه رأي مرجوح والمعتمد أنه ليس باكراه لانه اذا منعها حقها لم يكرهها على الخلع بخصوصه اه قال سم أي ولان شرط الاكراه عجز المكره عن الدفع وهذا منتف اذ يمكنها الدفع بالحاكم الا أن يفرض ذلك عند عجزها عن دفعه بالحاكم اه (قوله أولا بقصد ذلك) أي أو منعها نحو النفقة لا بقصد أن تختلع منه بمال وقوله وقع بائنا أي لانه ليس باكراه قال في التحفة وكان الفرق أي بين بطلان الخلع في الاولى دون الثانية أنه لما اقترن المنع بقصد الخلع وكان يعسر تخلص مثل ذلك منه بالحاكم لمشقته وتكرره نزل منزلة الاكراه بالنسبة لالتزام المال بخلاف ما اذا لم يقصد ذلك فانه يحتج فيه القاضي وغيره غالبا فلم يلحقوه بالاكراه لذلك هذا غاية ما يوجه به ذلك اه (قوله وعليه يحمل) أي على عدم القصد المذكور يحمل ما نقله الشيخان عن الشيخ أبي حامد انه يصح ومراد المؤلف بهذا دفع التنافي الحاصل في كلام الشيخ أبي حامد حيث ان ما نقلوه عنه البطلان والشيخين نقلا عنه الصحة وحاصل الدفع ان الاول محمول على ما اذا كان بقصد والثاني على ما اذا لم يكن بقصد (قوله ويأثم بفعله) أي بمنعه نحو النفقة وقوله في الحالين أي حالة قصده بمنع نحو النفقة انها تختلع وحالة عدم قصده ذلك (قوله وان تحقق زناها) غاية في الاثم وفيه انه في الباب السابق نقل عن شيخه حل ذلك له باطنا معاقبة له لتلطيخ فراشه ومفاده عدم الاثم (قوله لكن لا يكره الخلع حينئذ) أي حين اذ تحقق زناها فهو استدراك من

الغاية

الغاية مع المغيا (قوله الخلع شرعا) أى وأما لغة فقد تقدم انه النزع (قوله فرقة بعوض) أى صحيحا كان وهو ما يصح وقوعه صداقا أو فاسدا كميتة وخمر لكن يقع الخلع فيه بمهر المثل وخرج به الفرقة بلا عوض فلا تكون خلعا بل طلاقا رجعيا وقوله مقصود صفة لعوض وخرج به غير المقصود كدم وحشرات فلا تكون الفرقة به خلعا وانما تكون رجعيا ولا مال لانطلق غير طامع فى شئ وأسقط قيد معلوم لصحته بالمجهول لكن بمهر المثل كما لو خالعها على ثوب غير معين وزاده بعضهم لاجل لزوم المسمى (قوله كميتة) تمثيل للعوض المقصود وان كان فاسدا كما علمت (قوله من زوجة أو غيرها) الجار والمجرور متعلق بمحذوف صفة ثانية لعوض أى عوض صادر من الزوجة أو من غيرها (قوله راجع لزوج) صفة ثالثة لعوض أيضا وقوله أو سيده أى الزوج وخرج به ما لو رجع العوض لا للزوج أو السيد كما لو علق طلاقها على براءتها مما لها على أجنبى فان أبرأته براءة صحيحة بان كانت بالغة عاقلة رشيدة عالمة بالقدر المبرأ منه وقع الطلاق رجعيا ودخل فى قوله راجع الخ ما لو خالعها على ما ثبت لها عليه من قصاص وغيره أما فى القصاص فتبين به وأما غيره كحد القذف والتعزير فتبين بمهر المثل (قوله بلفظ طلاق الخ) الجار والمجرور متعلق بمحذوف صفة لفرقة أى فرقة واقعة بلفظ طلاق أى بلفظ محصل له صريح أو كناية سواء كان من مادة الطلاق أو غيره وعليه يكون قوله بعد أو خلع أو مفاداة من ذكر الخاص بعد العام * واعلم ان ما كان صريحا فى الطلاق يكون صريحا هنا وما كان كناية هناك يكون كناية هنا ومنها فسخ وبيع كأن يقول فسخت نكاحك بألف أو بعتك نفسك بألف فتقبل فيحتاج فى وقوعه الى النية ومن الصريح مشتق مفاداة لورود القرآن به قال تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به ومشتق خلع لشيوعه عرفا واستعمالا فى الطلاق (قوله ولو كان الخ) غاية لكون الخلع الشرعى بالفرقة المذكورة أى هو فى الشرع ما ذكر ولو كان الخلع فى زوجة رجعية (قوله لانها) أى الرجعية وقوله فى كثير من الاحكام أى كلحوق الطلاق واللعان والميراث ونظم بعضهم جميع الاحكام التى تثبت للرجعية فى بيت مفرد فقال

طلاق وايلا وظهار وراثة * لعان لحق الكل من هى رجعة

أى ذات رجعة (قوله فلو جرى الخلع الخ) لا يحسن تفريعه على ما قبله بل هو مفرع على محذوف يعلم من عبارة غيره وهو لفظ الخلع صريح وفى قول كناية فعلى الاول لو جرى بغير ذكر مال وجب مهر مثل فى الاصح قال فى التحفة لاطراد العرف بجريانه بمال فرجع عند الاطلاق لمهر المثل لانه المراد كالخلع بمجهول وقضيته وقوع الطلاق جزما وانما الخلاف هل يجب عوض أولا وانتصر له جمع محققون وقالوا انه طريقة الاكثرين والذى فى الروضة أنه عند عدم ذكر المال كناية اه وقوله عند عدم ذكر المال أى وعدم نيته كما فى النهاية ونصها والاوجه انه لو جرى معها وصرح بالعوض أو نواه وقبلت بانت أو عرى عن ذلك أى ذكر المال ونيته ونوى الطلاق وأضمر التماس جوابها وقبلت وقع بائنا فان لم يضمر جوابها ونوى وقع رجعيا والا فلا اه ونقل سم العبارة المذكورة وكتب عليها ما نصه وقوله والاوجه الخ ينبغى جريان هذا التفصيل مع الاجنبى وبحثت به مع م ر فوافق اه وقوله بانت أى بما ذكره أو نواه اه ع ش وفى البجيرمى ما نصه وعبارة الزيادى والمعتمد ما فى الروضة من أن شرط صراحته ذكر المال ومثل ذكره نيته أى المال فان ذكر مالا وجب وان نواه وجب مهر المثل ولا بد من القبول فى هاتين الحالتين سواء أضمر الالتماس أم لا وان لم يذكر مالا ولا نواه كان كناية فى الطلاق فان نوى به الطلاق نظر فان أضمر التماس قبولها وقبلت وكانت أهلا للالتزام وقع بائنا بمهر المثل وان لم يضمر وقع رجعيا وكذا ان لم تقبل فان لم ينو الطلاق لم يقع شئ اه بزيادة وقوله بلا ذكر عوض أى ولا نيته فان نواه فان وافقته عليه وجب ووقع الطلاق بائنا وان لم توافقه عليه وقع بائنا بمهر المثل وقوله معها أى الزوجة والظرف متعلق بجرى وقوله بنية التماس قبول منها

(الخلع) شرعا (فرقة بعوض) كميتة مقصود من زوجة أو غيرها راجع (لزوج) أو سيده (بلفظ طلاق أو خلع) أو مفاداة ولو كان الخلع فى رجعية لانها كالزوجة فى كثير من الاحكام (فلو جرى) الخلع (بلا ذكر) (عوض) معها (بنية التماس قبول) منها

متعلق بجرى أيضا وخرج به مالولم ينو التماس قبولها فان كان قد نوى الطلاق وقع رجعيا والافلا يقع شئ كما يعلم مما تقدم آنفا (قوله كان قال خالعتك الخ) تمثيل للخلع الجارى بلاذكر عوض وقوله ونوى التماس قبولها قد علمت مفهومه وقوله فقبلت خرج به مالولم تقبل فانه لا يقع شئ اصلا كذا فى سم ومثله فى الجمل ونص عبارته قوله فقبلت لم يذكر الشارح محترزه ذا القيد ومحترزه انها اذالم تقبل فى هذه الحالة لا يقع طلاق أصلا كما علم من كلامه سابقا عند قول المتن طلقت رجعيا قال الشارح ولو خالعها فلم تقبل لم يقع طلاق اه (قوله فهر مثل يجب عليها) أى مع وقوع الطلاق بائنا (قوله لاطراد الخ) علة لوجوب مهر المثل وفيه ان هذه العلة انما تنتج وجوب مطلق العوض لاخصوص مهر المثل ولو زاد بعد قوله بجريان ذلك بعوض ماذكره شيخه بعده فى عبارته المار نقلها لكان أولى لانه هو الذى ينتج ذلك وقوله بجريان ذلك أى الخلع أى لفظه (قوله فان جرى) أى الخلع بلاذكر عوض وقوله مع أجنبى هذا محترز قوله معها وصورة جريانه مع أجنبى أن يقول الزوج للاجنبى خالعت امرأتى فيقبل ذلك الأجنبى الخلع فانها تطلق مجانا وقوله طلقت أى طلاقا بائنا ان نوى الزوج الطلاق وأضمر التماس جواب الأجنبى ورجعيا ان لم يضمر ذلك كما سيأتى وقوله مجانا أى بلاعوض (قوله كما لوكان معه) أى كما لو جرى الخلع مع أجنبى والعوض فاسد أى فانها تطلق مجانا وذلك كان خالع على خمر لكن مع التصريح به كان قال خالعتك على هذا الخمر والاوقع بائنا بمهر المثل قال فى التحفة بعده فان قلت ظاهر هذا انه لايحتاج هنا أى فيما اذا جرى مع أجنبى الى نية الطلاق به وحينئذ فيشكل بما مر انه كناية اذلا فرق فى ذلك بينها و بين الاجنبى قلت يمكن الفرق لانه معها محل الطمع فى المال فعدم ذكره قرينة تقرب الغاءه من أصله مالم يصرفه عن ذلك بالنية وأما معه فلاطمع فلم تقم قرينة على صرفه عن أصله من افادته الطلاق ويؤيد ذلك جعلهم له بنحو خمر مقتضيا لمهر المثل معها لامعه وظاهر ان وكيلها مثلها اه وكتب سم مانصه قوله ظاهر هذا انه لايحتاج الخ حاصل الفرق الذى ذكره انه لايحتاج الى ذلك وفيه نظر والوجه الاحتياج اه وقد تقدم عن سم أيضا ان التفصيل الجارى معها يجرى أيضا مع الاجنبى فيقال حينئذ انه ان صرح الزوج بالعوض أو نواه وقبل الاجنبى بانت به أو عرى عن ذلك ونوى الطلاق وأضمر التماس جوابه وقبل بانت بمهر المثل فان لم يضمر ذلك ونوى الطلاق وقع رجعيا والافلا (قوله ولو أطلق) أى لم يذكر عوضا ولم ينفه وعبارة شرح المنهج ولو نفى العوض فقال لها خالعتك بلاعوض وقع رجعيا وان قبلت ونوى التماس قبولها وكذا لو أطلق فقال لها خالعتك ولم ينو التماس قبولها وان قبلت اه وقوله ولم ينو التماس قبولها هذا محترز بنية التماس قبول منها وقوله وان قبلت غاية لوقوع الطلاق رجعيا أى يقع رجعيا مطلقا سواء قبلت أم لا كذا فى البجيرمى وهذا ينافى ما كتبته عن سم والجمل على قوله السابق فقبلت من انه اذا لم تقبل لا يقع شئ أصلا فان جعلت ان زائدة والواو قبلها واو الحال فلا تنافى (قوله واذا بدأ الزوج الخ) شروع فى بيان أحكام تتعلق بصيغة الخلع وقوله بصيغة معاوضة أى بصيغة تدل على معاوضة منجزة ويقابلها صيغة التعليق وهى التى تدل على معاوضة معلقة هذا ما ظهر فى الفرق بينهما ثم رأيت ما ينافيه فى قوله الآتى واذا بدأت الزوجة بطلب طلاق حيث مثل له بصيغة الطلب و بصيغة التعليق وصرح بانهما صيغة معاوضة الا أن يقال انه يفرق بين الصادر منه والصادر منها فان الصادر منها يغلب فيه جانب المعاوضة وان أتت بصيغة تعليق فلذلك حكم على الصادر منها بانه معاوضة مطلقا بخلاف الصادر منه (قوله فمعاوضة) خبر لمبتدأ محذوف أى فهى صيغة معاوضة فان قلت ان الجواب عين الشرط قلت ان قول الشارح بعد وفيها شوب تعليق قيد فى الجواب اذ هو حال منه فاختلف الشرط والجواب بذلك وعبارة الروض وشرحه الخلع قسمان الاول أن يبدأ بطلاقها على عوض فهو عقد معاوضة الخ (قوله لانه) أى الزوج وهو

كان قال خالعتك أو فاديتك ونوى التماس قبولها فقبلت (فمهر مثل) يجب عليها لاطراد العرف بجريان ذلك بعوض فان جرى مع أجنبى طلقت مجانا كما لوكان معه والعوض فاسد ولو أطلق فقال خالعتك ولم ينو التماس قبولها وقع رجعيا وان قبلت (واذا بدأ الزوج (ب)صيغة (معاوضة كطلقتك) أو خالعتك (بالف فمعاوضة) لاخذه عوضا فى مقابلة البضع المستحق له

تلاه

وفيها شوب تعليق لتوقف وقوع الطلاق بها على القبول (فله رجوع قبل قبولها) لان هذا شأن المعاوضات (وشرط قبولها فورا) أى فى مجلس التواجب بلفظ كقبلت أو ضمنت أو بفعل كاعطائها الالف على ماقاله جمع محققون فلو تخلل بين لفظه وقبولها زمن أو كلام طويل لم ينفذ ولو قال طلقتك ثلاثا بالف فقبلت واحدة بالف فتقع الثلاث وتجب الالف فاذا بدأت الزوجة بطلب طلاق كطلقنى بالف أو ان طلقتنى فلك على كذا فاجابها الزوج

علة لكون الصيغة المذكورة يقال لها صيغة معاوضة أى وانما قيل لها ذلك لاخذ الزوج مقابل البضع الذى يستحقه وقوله المستحق له هو بصيغة اسم المفعول أى البضع الذى استحق الزوج الانتفاع به (قوله وفيها شوب تعليق) الضمير يعود على معاوضة أى ان هذه الصيغة صيغة معاوضة لكن لست بمحضة بل فيها نوع تعليق وهذا مبنى على الاصح من أن الخلع طلاق أما على مقابله من أنه فسخ فهى معاوضة محضة (قوله لتوقف الخ) علة لكونها فيها شائبة تعليق أى وانما كان فيها ذلك لتوقف وقوع الطلاق بالصيغة المذكورة على قبولها وفى البجيرمى مانصه قوله لتوقف الخ أى مع كونه يستقل بايقاع الطلاق أى له ذلك بخلاف البيع فانه وان توقف على القبول لا يقال فيه شوب تعليق لذلك لان البائع ليس له الاستقلال به حتى يكون عدوله عن الاستقلال تعليقا على قبول الغير اه (قوله فله) أى الزوج وهو تفريع على كونه صيغة معاوضة وقوله رجوع أى عن قوله وقوله قبل قبولها أى الزوجة (قوله لان هذا) أى جواز الرجوع قبل القبول وقوله شأن المعاوضات ان كان المراد بها مايشمل المحضة والمشوبة بالتعليق أنتج تعليله المدعى وهو جواز الرجوع له فيما اذا بدأ الزوج الخ وان كان المراد بها خصوص المحضة لم ينتج المدعى لان ماهنا مشوب بالتعليق ولم يعلل بالعلة المذكورة فى شرح المنهج وانما علل بقوله نظرا لجهة المعاوضة وهو أولى (قوله وشرط قبولها) أى الزوجة المختلعة وهو مرتب على صيغة المعاوضة (قوله أى فى مجلس التواجب) أى فى المجلس الذى حصل فيه الايجاب وهو بيان للفورية وعبارة شرح الرملى والمراد بالفور فى هذا الباب مجلس التواجب السابق بان لا يتخلل كلام أو سكوت طويل عرفا وقيل مالم يتفرقا بما مر فى مجلس الخيار اه (قوله بلفظ) متعلق بقبولها وهذا ان كانت ناطقة أما الخرساء فتكفى اشارتها المفهمة (قوله كقبلت) تمثيل للفظ وقوله أو ضمنت أى أو اختلعت (قوله أو بفعل) عطف على بلفظ أى أو باشارة وقصد الشارح التعميم فى القبول أى لافرق فيه بين أن يكون باللفظ أو يكون بالفعل والكتابة مع النية تقوم مقام اللفظ (قوله كاعطائها الالف) تمثيل للقبول بالفعل (قوله على ماقاله جمع محققون) راجع للاكتفاء بالفعل قال فى النهاية لكن ظاهر كلامهم يخالفه اه (قوله فلا تخلل الخ) محترز قوله فورا وقوله بين لفظه أى لفظ الزوج وهو الايجاب وقوله وقبولها أى باللفظ أو بالفعل وقوله زمن فاعل تخلل وعبارة غيره سكوت والمودى واحد وقوله أو كلام معطوف على زمن والمراد به الكلام الاجنبى كما فى البيع وقوله طويل صفة لكل من زمن وكلام والمراد الطول عرفا كما سيصرح به فيما بعد وخرج به اليسير منهما عرفا فلا يضر وفى المغنى مانصه تنبيه محل كون الكثير مضرا اذا صدر من المخاطب المطلوب منه الجواب فان صدر من المتكلم ففيه وجهان اقتضى ايراد الرافعى أن المشهور انه لا يضر ثم حكى عن البغوى التسوية بينهما واعتمد هذا شيخى اه (قوله لم ينفذ) أى الخلع أى لم يصح فلا يقع الطلاق (قوله ولو قال طلقتك الخ) هذه المسئلة مذكورة فى التحفة فى ضمن مسائل مترتبة على شرط أسقطه المؤلف وهو التوافق بين الايجاب والقبول لا يحسن انفرادها عنهن وعبارة التحفة مع الاصل ويشترط قبولها بلفظ غير منفصل بكلام أجنبى ان طال وكذا السكوت كما مر فى البيع ومن ثم اشترط توافق الايجاب والقبول هنا أيضا فلو اختلف ايجاب وقبول كطلقتك بالف فقبلت بالفين وعكسه أو طلقتك ثلاثا بالف فقبلت واحدة بثلث الالف فلغو كما فى البيع فلا طلاق ولا مال ولو قال طلقتك ثلاثا بالف فقبلت واحدة بالالف فالاصح وقوع الثلاث ووجوب الالف لانهما لم يتخالفا هنا فى المال المعتبر قبولها لاجله بل فى الطلاق فى مقابلته والزوج مستقل به فوقع مازاده عليها اه (قوله فاذا بدأت الزوجة) مقابل قوله واذا بدأ الزوج وقوله بطلب طلاق أى صريحا كالمثال الاول أو

فمعاوضة من جانبها فلها رجوع قبل جوابه لان ذلك حكم المعاوضة ويشترط الطلاق بعد سؤالها فورا فان لم يطلقها فورا كان تطليقه لها ابتداء للطلاق قال الشيخ زكريا لوادعى انه جواب وكان جاهلا معذورا صدق بيمينه (أو بدأ) بصيغة (تعليق) فى اثبات (كمتى) أو أى حين (أعطيتنى كذا فانت طالق فتعليق) لا قتضاء الصيغة له (فلا) طلاق الا بعد تحقق الصفة ولا (رجوع له) عنه قبل الصفة كسائر التعليقات (ولا يشترط) فيه (قبول لفظا) (ولا اعطاء فورا) بل يكفى الاعطاء ولو بعد ان تفرقا عن المجلس لدلالته على استغراق كل الازمنة منه صريحا وانما وجب الفور فى قولها متى طلقتنى فلك كذا لان الغالب على جانبها المعاوضة فان لم يطلقها فورا حمل على الابتداء لقدرته عليه أما اذا كان التعليق فى النفى كمتى لم تعطنى ألفا فانت طالق فللفور

ضمنا كالمثال الثانى وقوله فاجابها الزوج أى فورا كما تفيده الفاء (قوله فمعاوضة من جانبها) أى فصيغة معاوضة كائنة من جانبها وذلك لملكها البضع بعوض وفيها شوب جعالة أيضا لان مقابل ما بذلته وهو الطلاق يستقل به الزوج كالعامل فى الجعالة (قوله فلها رجوع الخ) تفريع على كونها معاوضة وقوله قبل جوابه أى الزوج (قوله لان ذلك) أى جواز الرجوع حكم المعاوضة أى والجعالة (قوله ويشترط الطلاق بعد سؤالها فورا) أى فى مجلس التواجب نظرا لجانب المعاوضة وان أتت بصيغة تعليق ولو كان التعليق بمتى وأما قولهم متى لا تقتضى الفورية محله اذا بدأ بها الزوج لا الزوجة ويفرق بان جانبها تغلب فيه المعاوضة بخلافه اه شرح الرملى (قوله فان لم يطلقها الخ) تصريح بمفهوم ما قبله (قوله كان تطليقه لها ابتداء للطلاق) قال فى التحفة ويقع رجعيا بلا عوض وفارق الجعالة بقدرته على العمل فى المجلس بخلاف عامل الجعالة غالبا وبحث انها لو صرحت بالتراخى لم يجب الفور ولا يشترط توافق تنظر الشائبة الجعالة فلو قالت طلقنى بالف فطلق بخمسمائة وقع بها كرد عبدى بالف فرده باقل اه وقوله وفارق الجعالة أى حيث جوزنا له التأخير اه سم (قوله قال الشيخ زكريا) أى فى شرح الروض وعبارته مع الروض ويشترط الطلاق بعد سؤالها فورا والا كان تطليقه لها ابتداء للطلاق لانه قادر عليه والظاهر انه لوادعى انه جواب وكان جاهلا لقرب عهده بالاسلام أو نشئه ببادية بعيدة عن العلماء صدق بيمينه اه وقوله لوادعى أى الزوج لاجل أخذ العوض وقوله انه أى الطلاق الصادر منه مع التراخى وقوله جواب أى لسؤالها وقوله وكان جاهلا أى بوجوب الفورية وقوله صدق بيمينه أى وأخذ العوض (قوله أو بدأ) أى الزوج وقوله بصيغة تعليق مقابل قوله بصيغة معاوضة وقوله فى اثبات سيذكر محترزه (قوله كمتى) أى أو متى ما (قوله أو أى حين) أى أو وقت أو زمن وقوله أعطيتنى بكسر التاء خطابا للزوجة (قوله فتعليق) أى فصيغة تعليق وفيها شوب معاوضة لكن لا نظر لها هنا لصراحة لفظ التعليق (قوله الا بعد تحقق الصفة) أى المعلق عليها وهى الاعطاء فى المثال (قوله ولا رجوع له) أى للزوج وقوله عنه أى التعليق وقوله قبل الصفة أى المعلق عليها وهى الاعطاء فى المثال (قوله كسائر التعليقات) أى الخالية عن العوض فانه لا رجوع فيها قبل ذلك (قوله ولا يشترط فيه) أى التعليق قبول قال فى التحفة أى لان صيغته لا تقتضيه وقوله لفظا أى باللفظ وفيه ان القبول باللفظ ليس بشرط فى صيغة المعاوضة أيضا كما تقدم وحينئذ فيقال ما فائدة تخصيص التعليق بالتنبيه على ما ذكر مع ان مثله المعاوضة فاما أن ينبه على ذلك فيهما أو يترك التنبيه فيهما (قوله ولا اعطاء فورا) أى ولا يشترط اعطاء فورا ومحله فيما اذا كانت اداة التعليق غير ان واذا والا اشترطت الفورية كما سيصرح به (قوله بل يكفى الاعطاء) الاضراب انتقالى وقوله ولو بعد ان تفرقا أى الزوج والزوجة وقوله عن المجلس أى مجلس التواجب (قوله لدلالته الخ) علة لعدم اشتراط الفورية أى وانما لم تشترط الفورية فى التعليق لدلالته أى دلالة اداته وهى متى أو أى حين على استغراق كل الازمنة أى شمول كل الازمنة القريبة من وقت التعليق والبعيدة منه (قوله وانما وجب الفور الخ) سؤال وارد على العلة المذكورة وحاصل الجواب أن الغالب على جانب الزوجة المعاوضة فغلبت على التعليق وهى تقتضى الفورية (قوله فان لم يطلقها فورا) مفهوم قوله وجب الفور فى قولها متى الخ وقوله حمل أى طلاقه لا على الفور وقوله على الابتداء أى ابتداء طلاق فيقع رجعيا ولا مال كما تقدم وقوله لقدرته أى الزوج وقوله عليه أى الطلاق أى انشائه (قوله أما اذا كان التعليق فى النفى) محترز قوله فى اثبات وقوله كمتى لم تعطنى الفا أى كقول الزوج لها متى لم تعطنى ألفا فانت طالق ثم ان الموافق للقواعد اثبات ياء المؤنثة المخاطبة

بعد الطاء لان الجازم حذف نون الرفع والنون الموجودة للوقاية والاصل تعطينني وقوله فللفور أى فصيغة التعليق للفور (قوله فتطلق الخ) مفرع على الفورية وقوله يمكن فيه أى فى ذلك الزمن وقوله الاعطاء أى اعطاؤها اياه ماشرطه عليها وقوله فلم تعطه المناسب ولم تعطه بالواو بدل الفاء (قوله وشرط فور) أى شرط القبول بالفعل فورا وقوله أى الاعطاء تفسير مراد له وقوله فى مجلس التواجب قال فى المغنى وهو ما يرتبط به الايجاب بالقبول دون مجلس العقد اه وهذا ظاهر فى الحاضرة وأما الغائبة فالعبرة فيها بمجلس علمها (قوله بان لا يتخلل) أى بين الايجاب والقبول وهو تصوير للمراد من مجلس التواجب وهذا ظاهر فى الحاضرة أما الغائبة فالعبرة فيها بمجلس علمها (قوله من حرة) من بمعنى فى وهى متعلقة بشرط أى شرط فور فى الحرة أما الامة فلا تشترط فيها الفورية وذلك لانها لا تقدر على الاعطاء الا من كسبها وهو متعذر فى المجلس غالبا (قوله أو غائبة علمته) أى علمت التعليق وهذا لا يناسب قوله فى مجلس التواجب اذ الفورية فى حق الغائبة أن تقبل عقب علمها كما علمت لا فى مجلس التواجب فكان المناسب أن يزيد بعد قوله فى مجلس التواجب أو عقب علم الغائبة وصورة الخلع فى حق الغائبة أن يقول الزوج ان أعطتنى زوجتى فهى طالق (قوله فى ان أو اذا) أى أو نحوهما مما لا يقتضى التراخى كلو ولولا ولوما وظاهر عبارته التسوية بين ان واذا فى اشتراط الفورية فى الاثبات أو النفى وليس كذلك بل التسوية بينهما فى الاثبات فقط أما النفى فاذا للفور بخلاف ان (قوله لانه مقتضى الخ) تعليل لاشتراط الفورية فيما اذا كانت أداة التعليق ان أو اذا أى أو نحوهما أى وانما اشترطت الفورية فى ذلك لان الفور هو مقتضى اللفظ أى لفظ الاداة المذكورة المصحوب بذكر العوض وعبارة التحفة لان ذكر العوض قرينة تقتضى التعجيل اذ الاعواض تستعجل فى المعاوضات وتركت هذه القضية فى نحو متى لصراحتها فى التأخير كما مر اه (قوله وخولف) أى هذا الاقتضاء (قوله فى نحو متى) أى كقوله أى وقت أعطيتنى كذا فانت طالق أو متى ما أعطيتنى الخ (قوله لصراحتها) أى نحو متى ونحو وان كان مذكرا الا انه اكتسب التأنيث من المضاف اليه وقوله فى جواز التأخير أى مع كون المغلب فى جهة الزوج معنى التعليق فلا يشكل بما مر من أنها لو قالت له متى طلقتنى حيث يعتبر فيه الفور لان المغلب فيه من جهة الزوجة معنى المعاوضة كما تقدم (قوله لكن لا رجوع له الخ) مرتبط بقوله وشرط فور فى ان أو اذا الخ فهو استدراك منه وأتى به لاثبات ما يتوهم نفيه وذلك لانه لما خالفت ان أو اذا متى فى اشتراط الفورية فيهما دونها ربما يتوهم انهما ليسا مثلها أيضا فى عدم جواز الرجوع قبل تحقق الصفة وفى عدم اشتراط القبول لفظا والحال انهما مثلها فى ذلك لكونهما للتعليق كمتى وقوله له أى للزوج وقوله عنه أى التعليق وقوله قبله أى قبل تحقق الصفة المعلق عليها وهى الاعطاء فى المثال (قوله تنبيه) أى فى بيان الابراء (قوله الابراء فيما ذكر) أى فى اشتراط الفور ان كان التعليق بان أو اذا وعدم اشتراطه ان كان التعليق بمتى أو أى حين فى الاثبات (قوله ففى الخ) تفريع على كونه كالاعطاء وقوله ان أبرأتنى هو بسكون التاء فى الغائبة وبكسرها فى الحاضرة لكن قوله بعد عقب علمها يدل للاول لانها اذا كانت حاضرة يكون ابراؤها فى مجلس التواجب (قوله لا بد من ابرائها) أى لا بد فى وقوع الطلاق من ابرائها ابراءة صحيحة بان استوفت الشروط الآتية (قوله عقب علمها) أى بصيغة التعليق (قوله والا لم يقع) أى وان لم تبرئه فورا أو كان فورا لكن البراءة غير صحيحة لم يقع الطلاق المعلق على البراءة المذكورة (قوله وافتاء بعضهم) مبتدأ خبره بعيد وقوله بانه أى الطلاق المرتب على الابراء وقوله يقع فى الغائبة مطلقا أى سواء أبرأته عقب علمها أم لا (قوله لانه الخ) تعليل للوقوع مطلقا وقوله لم يخاطبها بالعوض أى المقتضى للتعجيل فغلب فيها التعليق وهو لا يشترط

فتطلق بمضى زمن يمكن فيه الاعطاء فلم تعطه (وشرط فور) أى الاعطاء فى مجلس التواجب بان لا يتخلل كلام أو سكوت طويل عرفا من حرة حاضرة أو غائبة علمته (فى ان او اذا) (أعطيتنى) كذا فانت طالق لانه مقتضى اللفظ مع العوض وخولف فى نحو متى لصراحتها فى جواز التأخير لكن لا رجوع له عنه قبله ولا يشترط القبول لفظا (تنبيه) الابراء فيما ذكر كالاعطاء ففى ان أبرأتنى لا بد من ابرائها فورا براءة صحيحة عقب علمها والا لم يقع وافتاء بعضهم بانه يقع فى الغائبة مطلقا لانه لم يخاطبها بالعوض

بعيد مخالف لكلامهم ولو قال ان أبرأتنى فانت وكيل فى طلاقها فابرأته برئ ثم الوكيل مخير فان طلق وقع رجعيا لان الابراء وقع فى مقابلة التوكيل ومن علق طلاق زوجته بابرائها اياه من صداقها لم يقع عليه الا ان وجدت براءة صحيحة من جميعه فيقع بائنا بان تكون رشيدة وكل منهما يعلم قدره ولم تتعلق به زكاة خلافا لما أطال به الريمى أنه لافرق بين تعلقها به وعدمه وان نقله عن المحققين وذلك لان الابراء لا يصح من قدرها وقد علق بالابراء من جميعه فلم توجد الصفة المعلق عليها وقيل يقع بائنا بمهر المثل ولو أبرأته ثم ادعت الجهل بقدره فان زوجت صغيرة صدقت بيمينها أو بالغة ودل الحال على جهلها به لكونها مجبرة لم تستاذن فكذلك والا صدق بيمينه ولو قال ان أبرأتنى من مهرك فانت طالق بعد شهر فابرأته

فيه الفور (قوله بعيد مخالف لكلامهم) قال فى التحفة بعده ومن ثم قال فى الخادم فى فلانة طالق على ألف ان شاءت قياس الباب اعتبار الفورية هنا لوجود المعاوضة أى فكذا الابراء فيه معاوضة هنا وزعم انه أى الابراء اسقاط فلا تتحقق فيه العوضية ليس بشئ كما هو واضح (قوله ولو قال) أى الزوج لاجنبى وقوله ان أبرأتنى هو بسكون التاء وقوله فانت بفتح التاء لخطاب المذكر وقول فابرأته أى الزوجة أى عقب علمها بصيغة التعليق (قوله برئ) أى الزوج وهو جواب لو (قوله ثم الوكيل الخ) أى ثم بعد البراءة وقوله مخير أى بين الطلاق وعدمه (قوله فان طلق) أى الوكيل وقوله وقع رجعيا أى لا بائنا وانما صح طلاقه رجعيا مع بطلان وكالته بتعليقه عملا بعموم الاذن بعد وجود الشرط والتعليق انما يبطلها بخصوصها (قوله لان الابراء الخ) علة لوقوعه رجعيا أى وانما وقع رجعيا لان الابراء وقع فى مقابلة التوكيل لا فى مقابلة الطلاق ولو وقع فى مقابلة الطلاق كان قال ان أبرأتنى فانت طالق لوقع بائنا كما سيأتى (قوله ومن علق طلاق زوجته الخ) أى كان قال لها ان أبرأتنى عن صداقك فانت طالق وقوله لم يقع أى الطلاق وقوله عليه أى الزوج (قوله الا ان وجدت براءة صحيحة) أى مستوفية للشروط الآتية (قوله من جميعه) أى الصداق (قوله فيقع بائنا) تصريح بالمفهوم أى فاذا أبرأته من جميعه يقع بائنا (قوله بان تكون رشيدة الخ) تصوير للبراءة الصحيحة من جميعه وخرج بها غيرها فلا تصح براءتها (قوله وكل منهما) أى من الزوجين وقوله يعلم قدره أى الصداق وخرج به ما اذا جهل كل منهما أو أحدهما قدره فلا تصح البراءة (قوله ولم تتعلق به) أى بالصداق زكاة فان تعلقت به لم يقع الطلاق المعلق على البراءة من الصداق المذكور لان المستحقين ملكوا بعضه فلم يبرأ من كله (قوله خلافا الخ) مرتبط بالقيد الاخير وقوله الريمى هو شارح التنبيه المسمى بالتفقيه (قوله انه الخ) أى من انه فالمصدر المؤول مجرور بمن مقدرة واقعة بيانا لما أطال الخ وقوله لا فرق أى فى وقوع الطلاق المعلق على البراءة من الصداق وقوله بين تعلقها أى الزكاة وقوله به أى الصداق وقوله وعدمه أى عدم تعلق الزكاة به (قوله وان نقله) أى نقل عدم الفرق عن المحققين أى فلا عبرة به وعبارة التحفة وان نقله عن المحققين ونقله غيره عن اطباق العلماء من المتأخرين وذلك لبطلان هذين النقلين ولان الابراء لا يصح من قدرها وقد علق بالابراء من جميعه فلم توجد الصفة المعلق عليها وزعم ان الظاهر انه انما يقصد براءته مما تستحقه هى ليس فى محله بل الظاهر انه يقصد براءة ذمته من جميع ما فيها اذ لو علم ان مستحقى الزكاة يتعلقون به بعد الطلاق لم يوقعه وكثيرون يغفلون النظر لهذا فيقعون فى مفاسد لا تحصى (قوله وذلك الخ) أى عدم وقوع الطلاق المعلق على البراءة من الصداق اذا تعلقت به الزكاة حاصل لان الابراء من قدر الزكاة غير صحيح اذ هو ملك للمستحقين فلم يبرأ من كله المعلق عليه الطلاق (قوله وقيل يقع بائنا بمهر المثل) هذا قول ثالث فيما اذا تعلق بالصداق زكاة من ثلاثة أقوال فيه وهى انه لا يقع مطلقا وهو المعتمد ويقع بما حصل الابراء منه وهو الصداق ويقع بائنا بمهر المثل وعبارة التحفة فان تعلقت به زكاة فلا طلاق لان المستحقين ملكوا بعضه فلم يبرأ من كله وتنظير شارح فيه وجزم جمع بوقوعه بائنا بمهر المثل ليس فى محله اه (قوله ولو أبرأته) أى من الصداق (قوله ثم ادعت الجهل) أى لئلا تصح البراءة فلا يقع الطلاق المرتب على صحتها وقوله بقدره أى الصداق (قوله فان الخ) جواب لو أى ففى ذلك تفصيل فان زوجت حال كونها صغيرة صدقت بيمينها فلا تصح البراءة ولا يقع الطلاق (قوله أو بالغة) أى أو زوجت حال كونها بالغة (قوله ودل الحال) المراد به القرينة وقوله على جهلها به أى بقدره وقوله لكونها الخ علة لدلالة الحال عليه وقوله فكذلك أى تصدق بيمينها (قوله والا الخ) أى وان لم يدل الحال على جهلها به صدق الزوج بيمينه فيبرأ ويقع

برئ مطلقا ثم ان عاش الى مضي الشهر طلقت والا فلا وفي الانوار في أبرأتك من مهري بشرط أن تطلقني فطلق وقع ولا يبرأ لكن الذي في الكافي وأقره البلقيني وغيره في أبرأتك من صداقي بشرط الطلاق أو على أن تطلقني تبين ويبرأ بخلاف ان طلقت ضرتي فأنت بريء من صداقي فطلق الضرة وقع الطلاق ولا براءة قال شيخنا والمتجه ما في الانوار لان الشرط المذكور متضمن للتعليق *(فروع)* لو قال ان أبرأتني من صداقك أطلقك فابرأت فطلق برئ وطلقت ولم تكن مخالعة ولو قالت طلقني وأنت بريء من مهري فطلقها بانت به لانها صيغة التزام أو قالت ان طلقتني فقد أبرأتك أو فأنت بريء من صداقي فطلقها بانت بمهر المثل على المعتمد

الطلاق بائنا (قوله برئ مطلقا) أي ولو لم يقع الطلاق بان لم يعش الى مضي الشهر وقوله ثم ان عاش أي الزوج وقوله طلقت أي طلاقا بائنا لانه في مقابلة الابراء وهو كالاعطاء (قوله والا) أي بان لم يعش الى مضي الشهر بان مات قبل ذلك وقوله فلا أي فلا تطلق والفرق بين البراءة حيث وقعت مطلقا وبين الطلاق حيث لا يقع الا بعد مضي الشهر ان الطلاق مؤقت بوقت والمؤقت لا يقع الا بعد مضي وقته كما يعلم مما يأتي في التعاليق بالاوقات بخلاف البراءة فهي لم تؤقت بوقت (قوله وفي الانوار في أبرأتك) أي فيما لو قالت لزوجها أبرأتك من مهري الخ (قوله فطلق) أي الزوج (قوله وقع) أي الطلاق بائنا بمهر المثل على المعتمد وقوله ولا يبرأ أي لفساد البراءة بالتعليق الضمني (قوله لكن الذي الخ) استدراك مما تضمنه كلام الانوار من انه يقع الطلاق ولا يبرأ (قوله بخلاف ان طلقت ضرتي الخ) من جملة ما في الكافي قال في التحفة ففرق بين الشرط التعليقي أي وهو المثال المذكور والشرط الالتزامي أي وهو المثال الذي قبله اه وقوله وقع الطلاق أي وقع بائنا بمهر المثل على المعتمد وقوله ولا براءة أي لفسادها بالتعليق (قوله قال شيخنا الخ) عبارته والذي يتجه ما في الانوار لان الشرط المذكور متضمن للتعليق أيضا فلتأت فيه الآراء المشهورة في ان طلقتني فأنت بريء من مهري فطلق يقع رجعيا قال الاسنوي وهو المشهور في المذهب يقع بائنا بمهر المثل ونقله عن القاضي واعتمده جمع محققون يقع بائنا بالبراءة كطلقني بالبراءة من مهري وهو ضعيف جدا الخ اه وفي ترغيب المشتاق في أحكام الطلاق ما نصه لو قالت ان طلقتني فأنت بريء من صداقي فطلقها فسدت البراءة ووقع الطلاق رجعيا لان صدور الطلاق طمعا في البراءة من غير لفظ صريح في الالتزام لا يوجب عوضا كذا قاله الشيخان أوائل الباب الرابع من الخلع ثم بحثا في وقوعه بائنا بمهر المثل حالا لانه طلق طمعا في العوض ورغبت هي في الطلاق فيكون عوضا فاسدا كالخمر ثم نقلا في آخر الباب الخامس من الخلع في الفروع المشهورة عن فتاوى القاضي في عين المسئلة ما يوافق بحثهما واعتمد شيخنا البرلسي الاول وبين انه حقيق بالاعتماد واعتمد الرملي انه ان ظن البراءة وقع الطلاق بائنا أي ان صحت والا فرجعيا ولو قالت أبرأتك من مهري على الطلاق فطلق بانت وكذا لو قالت قبلت الابراء لان قبوله التزام للطلاق بالابراء ذكره الخوارزمي في الكافي قال في العباب وفي هذا نظر ويظهر ان بذلت صداقي على طلاقي كأبرأتك على الطلاق اه (قوله لان الشرط المذكور) أي وهو قولها بشرط ان تطلقني وقوله متضمن للتعليق أي فهو بمنزلة قولها ان طلقتني فأنت بريء والحاصل المسئلتان وهي قولها أبرأتك بشرط ان طلقتني وقولها ان طلقتني فأنت بريء متساويتان في الخلاف المذكور وعلى المعتمد (قوله فروع) أي سبعة الاول قوله لو قال ان أبرأتني الخ الثاني قوله ولو قالت طلقني الخ الثالث قوله أو قالت ان طلقتني الخ الرابع قوله وأفتى أبو زرعة الخ الخامس قوله ولو اختلع الخ السادس قوله ولو قال لاجنبي سل الخ السابع قوله ولو قال طلق زوجتك الخ (قوله لو قال) أي الزوج لزوجته وقوله ان ابرأتني بكسر التاء للمخاطبة وقوله أطلقك مجزوم في جواب ان (قوله فابرأت) أي فورا وقوله فطلق أي عقب براءتها له (قوله برئ) جواب لو وقوله وطلقت أي طلاقا رجعيا (قوله ولم تكن مخالعة) لعل وجهه ان المضارع لا يدل على الالتزام وانما هو للوعد فاذا طلق يكون وفاء به فهو ابتداء طلاق وعليه فيكون رجعيا ثم ان تكن يحتمل ان تكون تامة ومخالفة بفتح اللام فاعل ويحتمل ان تكون ناقصة واسمها يعود على الزوجة ومخالعة بكسر اللام خبرها (قوله ولو قالت طلقني وأنت بريء من مهري) أي من غير تعليق للبراءة (قوله بانت به) أي يقع الطلاق بائنا بالمهر الذي ابرأته منه (قوله أو قالت ان طلقتني فقد ابرأتك) أي بتعليق البراءة (قوله بانت بمهر المثل على المعتمد) عبارة النهاية فان قالت هي له ان طلقتني فأنت بريء من

صداق أو فقد ابرأتك منه فطلقها لم يبرأ منه وهل يقع رجعيا أو بائنا جرى ابن المقرى على الاول لان الابراء لا يعلق وطلاق الزوج طمعا فى البراءة من غير لفظ صريح فى الالتزام لا يوجب عوضا قال فى الروضة ولا يبعد ان يقال طلق طمعا فى شئ ورغبت هى فى الطلاق بالبراءة فيكون فاسدا كالخمر فيقع بائنا بمهر المثل اذ لا فرق بين ذلك وبين قولها ان طلقتنى فلك ألف فان كان ذلك تعليقا للابراء فهذا تعليق للتمليك وهذا ما جزم به ابن المقرى أواخر الباب تبعا لنقل أصله له ثم عن فتاوى القاضى وقد نبه الاسنوى على ذلك ثم قال والمشهور انه يقع رجعيا وقد جزم به القاضى فى تعليقه وقال الزركشى تبعا للبلقينى التحقيق المعتمد انه ان علم الزوج عدم صحة تعليق الابراء وقع الطلاق رجعيا أو ظن صحته وقع بائنا بمهر المثل وأفتى بذلك الوالد رحمه الله تعالى اه (قوله لفساد العوض) تعليل لبينونتها بمهر المثل أى وانما بانت بمهر المثل لفساد العوض والقاعدة انه اذا فسد العوض ينتقل لمهر المثل وقوله بتعليق الابراء الانسب بتعليقه بالضمير العائد على العوض اذ المراد بالعوض الابراء من المهر المعلق على الطلاق (قوله وأفتى أبو زرعة الخ) تقدم للمؤلف ذكر ما يقرب من الفتوى المذكورة عند قوله وليس لولى عفو عن مهر لموليته ويحسن اعادته هنا ونصه ووجدت من خط العلامة الطنبداوى ان الحيلة فى براءة الزوج عن المهر حيث كانت المرأة صغيرة أو مجنونة أو سفيهة أن يقول الولى مثلا طلق موليتى على خمسمائة درهم مثلا على فيطلق ثم يقول الزوج أحلت عليك موليتك بالصداق الذى لها على فيقول الولى قبلت فيبرأ الزوج حينئذ من الصداق اه (قوله والتزم به) اى بجميع الصداق قال سم أى حاجة للالتزام مع ارادة المثلية اه (قوله فطلقها) أى الزوج على ما التزمه له والدها وبالطلاق المذكور يستحق على والدها العوض وهو نظير صداقها وأما الصداق فهو باق فى ذمته لها وحينئذ فيتأتى قوله بعد واحتال من نفسه على نفسه كذا فى سم (قوله واحتال) أى الاب والمحيل له هو الزوج كما سيصرح به وقوله من نفسه أى بما لبنته على الزوج وقوله على نفسه أى بما على الاب للزوج فتحصل ان الزوج هو المحيل والاب هو المحتال والمحال عليه وقوله لها متعلق باحتال والضمير يعود على البنت أى ان احتياله لنفسه بطريق النيابة عنها (قوله وهى محجورته) أى والحال ان البنت محجورته بان كانت صغيرة أو مجنونة (قوله بانه الخ) متعلق بافتى والضمير يعود على الطلاق أى أفتى بأن الطلاق المذكور خلع على نظير الصداق وقوله فى ذمة الاب حال من نظير أى حال كون ذلك النظير كائنا فى ذمة الاب قال فى التحفة بعده بدليل الحوالة المذكورة اه (قوله نعم شرط صحة هذه الحوالة) أى التى حصلت من الزوج على الاب بما على الزوج للبنت (قوله أن يحيله الزوج به) أى ان يحيل الزوج الاب بنظير الصداق وذلك بان يقول له أحلتك على نفسك بالحق الذى لبنتك عندى فيقبل عن بنته وقوله اذ لا بد فيها أى الحوالة وهو علة لكون شرط صحة الحوالة ما ذكر وقوله من ايجاب أى صادر من المحيل وقوله وقبول أى من المحتال وهو هنا الاب بطريق النيابة عن محجورته كما علمت (قوله ومع ذلك) أى ومع وجود شرط صحة الحوالة المذكورة وقوله لا تصح أى الحوالة وقوله الا فى نصف ذلك أى نظير الصداق الذى للزوج فى ذمة الاب (قوله لسقوط نصف صداقها عليه) أى الزوج وهو علة لعدم صحتها الا فى النصف وذلك لان شرط صحة الحوالة اتحاد الدينين قدرا وأجلا وغير ذلك مما تقدم فى بابها وقوله ببينونتها متعلق بسقوط أى لسقوط نصف الصداق بسبب بينونتها وقوله منه أى الزوج وهو متعلق ببينونتها (قوله فيبقى الخ) تفريع على سقوط النصف عن الزوج أى واذا سقط النصف عن الزوج بسبب البينونة الحاصلة منه قبل الوطء فيبقى للزوج فى ذمة الاب نصف نظير الصداق وبيانه كما يؤخذ من التعليل بعده انه لما طلق الزوجة

لفساد العوض بتعليق الابراء وأفتى أبو زرعة فيمن سأل زوج بنته قبل الوطء أن يطلقها على جميع صداقها والتزم به والدها فطلقها واحتال من نفسه على نفسه لها وهى محجورته بانه خلع على نظير صداقها فى ذمة الاب نعم شرط صحة هذه الحوالة أن يحيله الزوج به لبنته اذ لا بد فيها من ايجاب وقبول ومع ذلك لا تصح الا فى نصف ذلك لسقوط نصف صداقها عليه ببينونتها منه فيبقى للزوج على الاب

قبل

قبل الوطء سقط عنه نصف الصداق وبقي عليه للزوجة النصف الآخر تطالبه به فالتزام الاب له على انه اذا طلق بنته سلم له نظير الصداق كاملا فطلقها على ذلك فصار الزوج يستحق في ذمة الاب نظير الصداق كاملا وهي تستحق في ذمة الزوج النصف فقط فأحالها على أبيها وقبل الحوالة فلا تصح الحوالة الا اذا كانت بالدين الذي لها عنده وهو النصف فحينئذ تبرأ ذمة الزوج من جهتها فيما تستحقه وهو النصف ويبقى له عند الاب نصف نظير الصداق (قوله لانه لما ساله) فاعل سال يعود على الاب ومفعوله الاول يعود على الزوج ومفعوله الثاني محذوف وهو الطلاق ويحتمل أن الضمير هو المفعول الثاني والاول محذوف ولفظ لما ساقط من عبارة التحفة وهو الاولى لان الفاء لا تدخل في جواب لما وهو علة لبقاء النصف للزوج بعد الحوالة في ذمة الاب أي وانما بقي للزوج النصف على الاب لانه سال الزوج الطلاق بنظير جميع الصداق ويكون في ذمته فاستحقه الزوج والذي تستحقه البنت على الزوج النصف لا غير فاذا أحال الزوج على الاب تكون الحوالة في نصف الصداق فيبقى له النصف الآخر كما علمت وقوله فاستحقه أي استحق الزوج نظير الجميع على الاب وقوله والمستحق على الزوج أي لزوجته النصف أي نصف الصداق لا غير أي فاذا أحال الاب البنت بنظير الصداق صحت في النصف وبقي له النصف (قوله فطريقه الخ) أي فطريق عدم ابقاء شئ في ذمة الاب للزوج أي الحيلة في ذلك أن يسأل الاب الزوج الخلع بنظير نصف الصداق الباقي لمحجورته فقط ولا يساله به كله والا بقي عليه النصف كما علمت وقوله لبراءته أي الاب حينئذ أي حين اذ ساله ذلك بنظير النصف (قوله قال شيخنا وسيعلم مما ياتي الخ) الذي ياتي لشيخه هو ما سيصرح به قريبا بقوله نعم ان ضمن الخ (قوله فالالتزام المذكور) أي وهو انه التزم والدها له انه اذا طلقها يدفع له نظير الصداق كاملا وقوله مثله أي الضمان قال سم قضية ذلك ان ذلك خلع على مهر المثل لا على نظير صداقها وتطرق في المثلية المذكورة وقال ان العوض هنا نظير الصداق بقرينة الحوالة وفيما سيأتي نفسه اه (قوله ولو اختلع الاب أو غيره بصداقها) أي قال الاب أو الاجنبي للزوج خالعها على ما لها عليك من الصداق (قوله أو قال طلقها) أي أو قال الاب أو غيره للزوج وقوله وأنت برئ منه أي الصداق (قوله وقع رجعيا) أي وقع الطلاق رجعيا اذا طلقها أو وقع الخلع ولا يبرأ وذلك لان الصداق حقها وهو لا يملك التصرف فيه ولا يقبل اسقاطه ولا ابراؤه ولا شئ على الاب أو الاجنبي لانه لم يلتزم على نفسه شيئا (قوله نعم ان ضمن له الاب أو الاجنبي الدرك) وذلك كان يلتزم للزوج مع قوله طلقها وأنت برئ منه درك براءته كان يقول له وضمنت براءتك من الصداق وعن الجوهري الدرك التبعة أي المطالبة والمؤاخذة (قوله أو قال على ضمان ذلك) أي أو قال له طلقها وعلى ضمان الصداق (قوله وقع) أي الطلاق بائنا بمهر المثل على الاب أو الاجنبي وذلك لالتزام المال على نفسه فكان كخلعها بمغصوب (قوله ولو قال) أي الاب أو غيره لاجنبي ومثله ما لو قال لها سلي زوجك أن يطلقك بالف (قوله اشترط في لزوم الالف) أي للزوج على الموكل وقوله أن يقول على فلو لم يقل على لا تلزمه الالف لانه ليس بتوكيل (قوله بخلاف سل زوجي الخ) أي بخلاف قولها للاجنبي اطلب من زوجي أن يطلقني على كذا وقوله فانه أي قولها المذكور وقوله توكيل أي في الخلع وذلك لان منفعة الخلع راجعة اليها فحمل سؤالها عند الاطلاق على التوكيل واعلم انه يجوز للاجنبي أن يخالع بنفسه وان كرهت الزوجة وذلك لان الطلاق يستقل به الزوج والالتزام يتأتى من الاجنبي لان الله تعالى سمى الخلع فداء كفداء الاسير وقد يحمله على ذلك غرض صحيح كتخليصها ممن يسئ العشرة بها ويمنعها حقها واختلاعه كاختلاعها لفظا وحكما فهو من جانب الزوج ابتداء معاوضة مشوبة بتعليق ومن جانب الاجنبي ابتداء معاوضة مشوبة

نصفه لانه لما ساله بنظير الجميع في ذمته فاستحقه والمستحق على الزوج النصف لا غير فطريقه أن يساله الخلع بنظير النصف الباقي لمحجورته لبراءته حينئذ بالحوالة عن جميع دين الزوج انتهى قال شيخنا وسيعلم مما ياتي أن الضمان يلزمه به مهر المثل فالالتزام المذكور مثله وان لم توجد الحوالة ولو اختلع الاب أو غيره بصداقها أو قال طلقها وأنت برئ منه وقع رجعيا ولا يبرأ من شئ منه نعم ان ضمن له الاب أو الاجنبي الدرك أو قال على ضمان ذلك وقع بائنا بمهر المثل على الاب أو الاجنبي ولو قال لاجنبي سل فلانا أن يطلق زوجته بالف اشترط في لزوم الالف ان يقول على بخلاف سل زوجي أن يطلقني على كذا فانه توكيل وان لم تقل على ولو قال طلق زوجتك على أن أطلق زوجتي

بجعالة فاذا قال الزوج للاجنبي طلق امرأتي على ألف في ذمتك فقبل أو قال الاجنبي للزوج طلق امرأتك على ألف في ذمتي فاجابه بانت بالمسمى وعبارة الروض وشرحه وللاجنبي أن يوكل الزوجة لتختلع عنه فتتخير هي بين الاختلاع لها والاختلاع له بان تصرح أو تنوي فان أطلقت وقع لها لان منفعته لها فان قال لها سلي زوجك طلاقك بالف ولم يقل على فليس بتوكيل حتى لو اختلعت كان المال عليها بخلاف قولها لذلك فانه توكيل وان لم تقل على لان منفعة الخلع لها وان قال لها سلي زوجك طلاقك بالف على ففعلت ونوت الاضافة اليه أو تلفظت به كما فهم بالاولى وصرح به الاصل فالمال عليه والا فعليها وقول الاجنبي للاجنبي سل فلانا يطلق زوجته على ألف كقوله للزوجة ويفرق بين قوله على وعدمه اه (قوله ففعلا) أي طلق كل منهما زوجته وفي حاشية السيد عمر مانصه قوله ففعلا يقتضي انه لابد من طلاق آخر من البادي وكأن وجهه ان قوله على أن أطلق وعد لا ايقاع فليتأمل وعليه فيتردد النظر فيما اذا طلق المخاطب وتوقف البادي عن الطلاق هل يقع أولا محل تأمل ينبغي أن لا يقع الا اذا قصد الابتداء اه (قوله لان العوض فيه مقصود) تعليل لعدم فساد الخلع ولا يقال ان العوض المذكور فاسد لانه لا يصح جعله صداقا فكيف صح الخلع لانا نقول ان المدار في صحة الخلع على قصد العوض سواء كان صحيحا وهو ما صح صداقه أو فاسدا وهو ما ليس كذلك (قوله فلكل على الآخر مهر مثل زوجته) أي لفساد العوض (تنبيه) حاصل مسائل هذا الباب أن الطلاق اما أن يقع بالمسمى بائنا وذلك ان صحت الصيغة والعوض أو يقع بائنا بمهر المثل وذلك ان فسد العوض فقط وكان مقصودا أو يقع رجعيا وذلك ان فسدت الصيغة كخالعتك على هذا الدينار على أن لي الرجعة أو كان العوض فاسدا غير مقصود أو لا يقع أصلا ان علق بما لم يوجد (قوله تنبيه) أي في بيان ان الفرقة بلفظ الخلع طلاق ينقص العدد (قوله الفرقة بلفظ الخلع) أي سواء قلنا انه صريح أو كناية ونواه به وقوله طلاق ينقص العدد أي لان الله سبحانه وتعالى ذكره بين طلاقين في قوله الطلاق مرتان الآية فدل على انه ملحق بهما ولانه لو كان فسخا لما جاز على غير الصداق اذ الفسخ يوجب استرجاع الثمن كما ان الاقالة لا تجوز بغير الثمن (قوله وفي قول) أي ضعيف (قوله الفرقة الخ) الاخصر ان يقول كالمنهاج وفي قول نص عليه في القديم والجديد انه فسخ (قوله اذا لم يقصد به طلاقا) فيد سيذكر محترزه بقوله كما لو قصد بلفظ الخلع الطلاق (قوله فسخ لا ينقص عددا) قال في التحفة ان قلت لم كان الفسخ لا ينقص العدد والطلاق ينقصه وما الفرق بينهما من جهة المعنى قلت يفرق بان أصل مشروعية الفسخ ازالة الضرر لا غير وهي تحصل بمجرد قطع دوام العصمة فاقتصروا به على ذلك اذ لا دخل للعدد فيه وأما الطلاق فالشارع وضع له عددا مخصوصا لكونه يقع بالاختيار لموجب وعدمه ففوض لارادة الموقع من استيفاء عدده أو عدمه اه (قوله فيجوز تجديد الخ) مفرع على انه فسخ وقوله بعد تكرره أي الخلع (قوله واختاره كثيرون) أي واختار هذا القول كثيرون واستدلوا بالآية السابقة نفسها قالوا اذ لو كان الافتداء طلاقا لما قال فان طلقها والا كان الطلاق أربعا (قوله بل تكرر الخ) الاضراب انتقالي وقوله الافتاء به أي بهذا القول (قوله وأما الفرقة بلفظ الطلاق) محترز قوله بلفظ الخلع (قوله كما لو قصد بلفظ الخ) أي فانه طلاق (قوله لكن نقل الخ) استدراك من قوله كما لو قصد الخ (قوله القطع بانه) أي لفظ الخلع وقوله لا يصير طلاقا بالنية أي كما لو قصد بلفظ الظهار الطلاق فانه لا يصير طلاقا بالنية (خاتمة) نسأل الله حسنها لو ادعت خلعا فانكر صدق بيمينه اذ الاصل عدمه فان أقامت به بينة عمل بها ولا مال لانه ينكره الا أن يعود ويعترف بالخلع فانه يستحقه أو ادعاه هو وأنكرت طلقت بائنا بقوله ولا عوض عليها اذ الاصل عدمه فتحلف على نفيه فان أقام به بينة أو شاهدا وحلف

ففعلا بانتا لان الخلع غير فاسد لان العوض فيه مقصود خلافا لبعضهم فلكل على الآخر مهر مثل زوجته * (تنبيه) * الفرقة بلفظ الخلع طلاق ينقص العدد وفي قول نص عليه في القديم والجديد الفرقة بلفظ الخلع اذا لم يقصد به طلاقا فسخ لا ينقص عددا فيجوز تجديد النكاح بعد تكرره من غير حصر واختاره كثيرون من أصحابنا المتقدمين والمتأخرين بل تكرر من البلقيني الافتاء به أما الفرقة بلفظ الطلاق بعوض فطلاق ينقص العدد قطعا كما لو قصد بلفظ الخلع الطلاق لكن نقل الامام عن المحققين القطع بانه لا يصير طلاقا بالنية

معه ثبت المال وكذا لو اعترفت بما ادعاه بعد يمينها ولو اختلفا في عدد طلاق كأن قالت سألتك ثلاث طلقات بألف وأجبتني على ذلك وقال هو سألتني واحدة بألف وأجبتك عليه أو اختلفا في صفة العوض كدراهم ودنانير أو صحاح ومكسرة أو في قدره كقوله طلقتك بمائتين فقالت بل بمائة ولا بينة في جميع ماذكر لواحد منهما أو لكل بينة وتعارضتا تحالفا كالمتبايعين ثم بعد التحالف يجب بينونتها بفسخ العوض مهر المثل وإن كان أكثر مما ادعاه لأنه المراد فإن كان لأحدهما بينة عمل بها والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب

(قال المؤلف رحمه الله)

قد تم تبييض وتحرير هذا الجزء الثالث من الحاشية المباركة بعون ذي الفضل والمنة يوم الأربعاء في غرة شهر الله رجب الأصب الذي تصب فيه الرحمة على التائبين وتفيض أنوار القبول على العاملين سنة ثلثمائة وألف ١٣٠٠ من هجرة سيد العالمين على يد مؤلفها فقير عفو ربه ذي العطا أبي بكر ابن المرحوم محمد شطا سائلا من الله العظيم ومتوسلا بالنبي الكريم أن يمن بالتمام على أحسن حال أنه ذو الجود والأفضال والحمد لله أولا وآخرا باطنا وظاهرا ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه صلاة بها تنشرح الصدور وتهون بها الأمور وتنكشف بها الستور وسلم تسليما كثيرا إلى يوم الدين والحمد لله رب العالمين آمين

قوله وتنكشف أي تزول بها الستور المرسلة على الفؤاد المحصور فيشاهد في عالم القصور رب القصور المملوءة بالنور المحدقة بها الحور ويلاحظ البيت المعمور إذ الصلاة نور أي تنور القلب وتطهره اهـ شرح ورد السحر

(تم الجزء الثالث ويليه الجزء الرابع وأوله فصل في الطلاق اللهم أطلق ألسنتنا بالشهادتين عند نزول الحمام بجاه المسك الختام آمين)

(فهرست الجزء الثالث من اعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين للعلامة السيد أبي بكر المكي ابن السيد محمد شطا الدمياطي حفظه الله تعالى آمين)

صحيفة

صحيفة

صحيفة

(تمت)